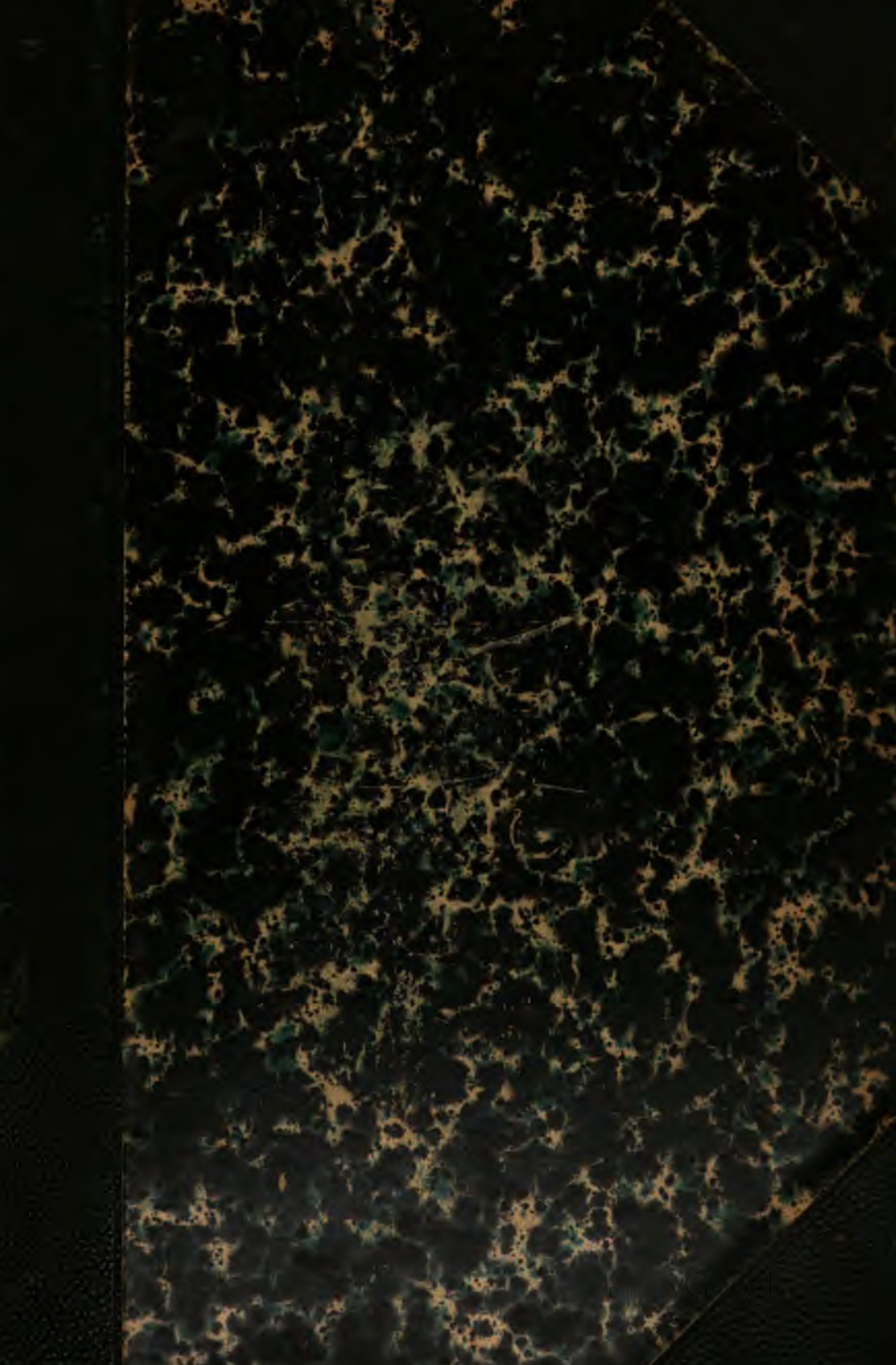



ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG SIGILLVM
ET
VE RI TAS
CHRISTO ECCLESIAE





Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschic

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke,

Professor der Rechte an der Universität Berlin.

XXXII.

Die

Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig

bis zum Jahre 1374

von

Heinrich Mack,

Dr. phil.

Breslau.

Verlag von Wilhelm Koebner.

1889.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

In zwanglosen Heften

herausgegeben von

Professor Dr. Otto Gierke in Berlin.

Die **„Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte“** sind dazu bestimmt, wissenschaftliche Forschungen aus der Geschichte der deutschen Rechtsentwickelung im weitesten Sinne zu sammeln. Sie werden der Geschichte des öffentlichen Rechts und der des Privatrechts die gleiche Aufmerksamkeit zuwenden. Die politische, wirthschaftliche und kulturgeschichtliche Seite der Rechtsinstitute wird in den aufzunehmenden Arbeiten gleichfalls behandelt werden können. Eine Beschränkung der Sammlung auf einen bestimmten Zeitraum findet nicht statt: wissenschaftliche Untersuchungen über die neueste deutsche Rechtsentwickelung werden so wenig ausgeschlossen sein, wie Forschungen über die Urgeschichte unsres Rechts. Einzige Bedingung der Aufnahme wird der wissenschaftliche Charakter der Arbeit sein. Tüchtige Erstlingsarbeiten werden ebenso wie die Arbeiten bewährter Forscher sich zur Aufnahme eignen.

Jedes einzelne Heft der Sammlung wird dem Zwecke des Unternehmens gemäss auch für sich verkäuflich sein.

Die Herausgabe der Sammlung hat Herr Geh. Justizrath Professor Dr. *Otto Gierke* in *Berlin* übernommen, der sich bereit erklärt hat, die eingehenden Beiträge mit Rücksicht auf ihre Geeignetheit für die Aufnahme zu prüfen.

Breslau.

Wilhelm Koebner.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

(Friedrich)

Dr. Otto Gierke,

Professor der Rechte an der Universität Berlin.

XXXII.

Die Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig bis zum Jahre 1374

von

Heinrich Mack,

Dr. phil.

Breslau.

Verlag von Wilhelm Koebner.

1889.

Die Finanzverwaltung

der

Stadt Braunschweig

bis zum Jahre 1374.

Von

Heinrich Mack,
Dr. phil.

Breslau.
Wilhelm Koebner.
1889.

Jan. 30, 1890 — June 11, 1891.

Minot Fund.

Meinen

lieben Eltern.

Vorwort.

Indem ich vorliegende Abhandlung, welche aus Studien im Braunschweiger Stadtarchiv hervorgegangen ist, hiermit der Oeffentlichkeit übergebe, fühle ich mich gedrungen, meinem väterlichen Freunde, Herrn Professor Dr. Haenselmann, von dem mir die Anregung zu jenen Studien ward, aufrichtigsten Dank zu sagen. Mehrfach hat mir auch mein hochverehrter Lehrer, Herr Professor Dr. Julius Weizsaecker, der vor wenigen Wochen der Wissenschaft und seinen Schülern so unerwartet und viel zu früh durch den Tod entrissen wurde, wertvollen Rat zu Teil werden lassen. Den Dank, welchen ich ihm an dieser Stelle abzustatten gedachte, werde ich immer in meinem Herzen hegen.

Der Verfasser.

Inhalt.

Abkürzungen.

1. Chron. = Die Chroniken der deutschen Städte.
2. Br. U.-B. = Urkundenbuch der Stadt Braunschweig.
3. Br. St.-A. = Braunschweiger Stadtarchiv.
4. O.-U. = Originalurkunde.
5. A. D. = Altstädter Degedingbuch.
6. H. D. = Hägener Degedingbuch.
7. N. D. = Neustädter Degedingbuch.
8. S. D. = Säcker Degedingbuch.
9. R. d. N. = Rechtsbuch der Neustadt.
10. G. = Gedenkbuch.

Einleitung.

Erst kurze Zeit ist verflossen, seit man begonnen hat, sich mit der Finanzgeschichte der deutschen Städte im Mittelalter, die sowohl für die Gesammtgeschichte dieser Städte, als auch für die Wirtschaftsgeschichte des Mittelalters von hervorragender Wichtigkeit ist, eingehend zu beschäftigen; kein Wunder also, dass man auf dem bezeichneten Felde Umschau haltend hier noch manches zu thun findet. Einzelne Bemerkungen zwar, welche die städtische Finanzverwaltung betreffen, begegnen uns an vielen Orten und, wie es in der Natur der Sache liegt, namentlich in solchen Werken, die Geschichte und Verfassung der mittelalterlichen Städte behandeln;[1]) gering aber ist die Zahl zusammenfassender Darstellungen auf diesem Gebiete.

Wie für Städtegeschichte überhaupt, so hat auch im besonderen für den finanziellen Teil derselben K. Hegel tüchtiges geleistet. In seiner Tätigkeit als Herausgeber deutscher Städtechroniken hat er auch sein Augenmerk auf den Stadthaushalt in Nürnberg[2])

---

[1]) Besonders hingewiesen sei hier auf Gierke, das deutsche Genossenschaftsrecht, II. S. 678—778., ferner auf O. Richter, Verfassungsgeschichte der Stadt Dresden, Dresden 1885, namentlich S. 122 ff., endlich auf Kriegk, Frankfurter Bürgerzwiste und Zustände im Mittelalter, Frankf. a. M. 1862, S. 27 ff. und auf Reinhold, Verfassungsgeschichte der Stadt Wesel, Breslau 1888, S. 100 ff.

[2]) Die Chroniken der deutschen Städte vom 14. bis ins 16. Jahrh. Bd. I, S. 263—296, Beilage XII.

und Mainz [1]) gerichtet und in zwei wertvollen Beilagen darüber gehandelt. Er ging hierbei im wesentlichen von den Stadtrechnungen aus, denen er als einer der ersten [2]) einen hervorragenden Platz unter den mittelalterlichen Geschichtsquellen mit Recht anwies. Nur einen Zweig städtischer Finanzwirtschaft betreffen Frensdorff's Ausführungen über das Ungeld in Augsburg, [3]) während Gramich's interessante Arbeit „Verfassung und Verwaltung der Stadt Würzburg vom 13. bis 15. Jahrhundert", [4]) wie schon ihr Titel besagt, auch andre als finanzielle Dinge berührt. Mit besonderm Nachdruck ist sodann auf die Darstellung der Finanzverhältnisse der Stadt Basel im 14. und 15. Jahrhundert hinzuweisen, die G. Schönberg unternommen hat. [5]) In dem ersten und bis jetzt noch einzigen Bande dieses umfassend angelegten Buches geht der Verfasser nach einer Einleitung, welche uns über die herangezogenen archivalischen Quellen, vor allem die Rechnungen, ferner über den allgemeinen Gang der Geschichte des Baseler Stadthaushaltes und die Münzverhältnisse Basels Aufschluss giebt, in ausführlicher Weise auf das Besteuerungswesen und die specielle Geschichte einzelner Steuern ein. Lange nicht so umfangreich, doch auch sehr bedeutend ist eine hierher gehörige Abhandlung Schmollers: [6]) durch sie erhält man ein klares Bild von den Zuständen der Finanzverwaltung Strassburgs zur Zeit der Zunftkämpfe und von der Reform derselben im 15. Jahrhundert. Über den

---

[1]) Chron. XVIII., 2. Hlfte., S. 91—115, Beil. XIII; manches hierher gehörige auch schon S. 72—90, Beil. XII.

[2]) Die klassische Stelle über den Wert der Stadtrechnungen als Geschichtsquellen findet sich Chron I. S. 263 und 264. — Schon im Anfang dieses Jahrhunderts verwertete Gemeiner die Stadtrechnungen in seiner Regensburgischen Chronik (cf. Göttinger gelehrte Anzeigen, 1868 S. 820). Dann gab Grünhagen 1860 im 3. Bande des codex diplomaticus Silesiae verschiedene die Stadt Breslau betreffende finanzielle Aufzeichnungen — darunter die Stadtrechnung von 1387 — heraus, die er mit einem fortlaufenden Commentar versah. Eine zusammenfassende Übersicht über die Finanzverwaltung Breslaus ist uns hier leider nicht gegeben, weshalb unsern Zwecken die angeführte Beilage XII des erst 1862 erschienenen 1. Bandes der Nürnberger Chroniken weit mehr entspricht.

[3]) Chron. IV., S. 157—165, Beil. IX.

[4]) Würzburg 1882.

[5]) Finanzverhältnisse der Stadt Basel im Mittelalter, Tübingen 1879.

[6]) Strassburg zur Zeit der Zunftkämpfe und die Reform seiner Verfassung und Verwaltung im 15. Jahrh., Strassb. 1875.

Stadthaushalt Aachens hat uns der ehemalige dortige Archivar J. Laurent unterrichtet;[1]) in seinem einschlägigen Werke, das sich auf das 14. Jahrhundert beschränkt, finden wir auch im Anhange verschiedene Rechnungen abgedruckt.

Alle die bisher genannten Abhandlungen und grössern Darstellungen betreffen, wie aus dem angeführten ersichtlich ist, nur süd- und westdeutsche Städte; die Geschichte der Finanzverwaltung in den mittel- und norddeutschen Städten ist erst in geringerem Umfange in den Kreis wissenschaftlicher Betrachtung gezogen. Was jene angeht, so kann hier nur die Veröffentlichung von Stadtrechnungen Kassels aus dem 15. und 16. Jahrhundert durch Stölzel genannt werden,[2]) die mit einer kurzen Einleitung und recht brauchbarem Sachregister versehen ist; eine umfassende Bearbeitung der öffentlichen Finanzwirtschaft Dresdens ist zwar von O. Richter in Aussicht gestellt, aber noch nicht erschienen.[3])

Unter den norddeutschen Städten kommt für uns in erster Linie Hamburg in Betracht, da wir die Ausgabe seiner Kämmereirechnungen von Koppmann besitzen;[4]) dem ersten Bande der letzteren ist eine wertvolle Einleitung vorausgeschickt, welche namentlich eine klare, ins Einzelne gehende Übersicht über Einnahmen und Ausgaben der Stadtkasse enthält. Ferner hat neuerdings in einem knappen, aber sehr inhaltreichen Aufsatze A. Ulrich neben der politischen vornehmlich die finanzielle Lage Hannovers am Ende des 14. Jahrhunderts ausführlich geschildert.[5]) (cf. Anm. [6].)

---

[1]) Aachener Stadtrechnungen aus dem 14. Jahrh., Aachen 1866; unveränderte Ausgabe unter neuem Titel 1876.

[2]) Kasseler Stadtrechnungen aus der Zeit von 1468 bis 1553. Zeitschrift des Vereins für hessische Geschichte und Landeskunde. Neue Folge. 8. Supplement. Kassel 1871.

[3]) Vgl. das Vorwort zu dem in Anm. 1 S. 1. genannten Werke Richters.

[4]) Kämmereirechnungen der Stadt Hamburg, I. Bd. 1350—1400; Hamburg 1869.

[5]) Die politische und finanzielle Lage der Stadt Hannover am Ende des 14. Jahrhunderts, im Hannoverschen Unterhaltungsblatt, 1887. Nro. 1—5.

[6]) Zum Zweck einer möglichst vollständigen Aufzählung der einschlägigen Litteratur sei hier ausser Grünhagens Veröffentlichung (cf. S. 2 Anm. 2) wenigstens mit einem Worte noch eine solche von Hertel erwähnt: Einnahmen und Ausgaben der Stadt Kalbe a. S. im Jahre 1478. (Geschichtsblätter für Stadt und Land Magdeburg, 1882. Jahrgang 17. Heft 2, S. 128—149).

In der vorliegenden Arbeit soll ein Abschnitt aus der Geschichte der mittelalterlichen Finanzverwaltung in einer Nachbarstadt Hannovers, in Braunschweig, besondrer und näherer Betrachtung unterzogen werden. Mehrere Gründe lassen sich für die Wahl dieser Aufgabe geltend machen. Zunächst ist dabei massgebend, dass wissenschaftliche Forschung auf einem grössern Gebiete erst dann wahrhaft fruchtbringend sein kann, wenn sie sich anfangs in Einzelarbeiten auflöst, um hierauf die Resultate derselben zusammenzufassen. Das ist eine Behauptung, deren unzweifelhafte Richtigkeit namentlich für die deutsche Städtegeschichte jetzt wohl allgemeine Anerkennung gefunden hat. Ferner aber ist im besondern das mittelalterliche Braunschweig eine Stadt, welche wichtig genug erscheint, dass man die erforderliche Mühe auf eine solche Arbeit verwende. Unter den niedersächsischen Städten nahm sie unstreitig eine hervorragende Stellung ein: erlangte sie doch zu den Zeiten der Hansa Rang und Bedeutung eines Vororts. Und wenn Braunschweig auch formell[1]) sich nie zur Reichsstadt emporgeschwungen, sondern immer unter der Herrschaft der welfischen Herzoge gestanden hat, wir sehen es wenigstens

[1]) Wenigstens ist der reichsstädtische Charakter Braunschweigs, so weit wir sehen können, nie allgemein anerkannt worden. Sonderbarer Weise scheint im 15. Jahrhundert eine gewisse Unsicherheit geherrscht zu haben, ob Braunschweig als Reichs- oder Territorialstadt zu betrachten sei. Reichstagsakten Bd. VIII. S. 107. Zeile 29 ff. bemerkt Kerler: „Städte nämlich, welche sich als reichsunmittelbar gegen die Zugriffe der Territorialfürsten zu behaupten suchten (z. B. Braunschweig), beriefen sich mit Nachdruck darauf, dass sie in die Matrikel von 1422 neben Städten, deren Reichsunmittelbarkeit nicht bestritten wurde, eingesetzt seien.“ Damit mag R.-T.-A. IX, S. 272, Anm. 1 verglichen werden, wo die Bereitwilligkeit Braunschweigs, Reichskriegsteuer zu zahlen, dadurch erklärt wird, dass die Stadt bei ihren Kämpfen um Unabhängigkeit von den Herzogen den unmittelbaren Zusammenhang mit der Reichsgewalt mehr und mehr habe befestigen wollen. Am 8. Dez. 1425 richtete Kaiser Sigismund einen Brief an „burgermeister und rat der stat zu Brůnswig unsere und des richs liebe getrůen“ (R.-T.-A. VIII, 436, Z. 38) und zu gleicher Zeit einen solchen an die freie und Reichsstadt Strassburg mit fast gleichlautender Adresse: „den ersamen meister und rate der stat zů Straspurg unsern und des richs lieben getrewen.“ (l. c. Z. 25.) Auch ein Brief Sigismunds vom 11. Nov. 1430 geht an „bůrgermeister und rat der stat Brunschwig unsern und des richs lieben getrewen. (R.-T.-A. IX, S. 490, Z. 4 ff.) — In schroffem Widerspruch mit diesen Stellen steht dagegen ein Contingentsverzeichniss von 1422, wo wir lesen: „Bernhart und Wilhelm von Brunswig mit iren steten nemlich Brunswig und Luneburg etc.“ (R.-T.-A. VIII, 158, Z. 24).

im Anfange des 15. Jahrhunderts schon die meisten wesentlichen Hoheitsrechte, wie Besteuerung, Zölle, Münze und Vogtei in festem Besitze haben. Seine wahre Macht unterschied sich also damals von der einer Reichsstadt fast gar nicht. Freilich erreichte Braunschweig diese seine höchste Blüte erst nach der Zeit, auf die unsre Abhandlung sich beschränken wird, und deren Anfangs- und Endpunkt die Jahre 1227 und 1374 bezeichnen mögen; auch kann man nicht sagen, dass für diesen Abschnitt der Finanzgeschichte genannter Stadt die Quellen sehr reichlich flössen, zumal da recht empfindliche Lücken sich geltend machen. Dennoch aber haben wir die zeitlichen Grenzen der Aufgabe so, wie es oben angegeben, nicht ohne die begründetste Absicht bestimmt. Im Anfang der Periode tauchen die ersten Spuren des Bestehens öffentlicher Stadthaushaltung auf, bedeutungsvolle Phasen in der Entwicklung ihrer Organisation schliessen sich daran; die wichtigsten Erwerbungen von Einkünften und ertragsfähigen Rechten werden seit ungefähr 1300 angebahnt und zum Teil schon vor 1374 vollendet, die ersten Kämmereirechnungen, verstümmelte, wie auch vollständige, fallen in die zweite Hälfte unseres Zeitraums: kurz wir finden hier die erkennbaren Anfänge, die Grundlage der Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig. Abgeschlossen wird diese Zeit durch den grossen Gildenaufstand von 1374, der zum wesentlichen Teil als eine Folge ärgster Zerrüttung der öffentlichen Wirtschaft, hervorgerufen durch das Zusammenwirken äussern Unglücks und innerer Missstände sich darstellt. Welche Bahnen nach dem grossen Aufstande die finanziellen Verhältnisse Braunschweigs einschlugen, darauf einzugehen muss einer spätern Arbeit vorbehalten bleiben.

Bei den neuern Arbeiten über die Geschichte der alten Welfenstadt hat man den mittelalterlichen Stadthaushalt keineswegs unberücksichtigt gelassen. Dürre hat in seiner „Geschichte der Stadt Braunschweig im Mittelalter“ [1]) ihrer Finanzverwaltung ein besonderes Kapitel [2]) gewidmet, in welchem er zunächst die Einnahmen des Rates, sodann seine Ausgaben, schliesslich die städtischen Finanzbeamten behandelt. Doch beziehen sich Dürre's Ausführungen in diesem Kapitel fast nur auf den Anfang des

[1]) Braunschweig 1861 und Wolfenbüttel 1875.

[2]) S. 314—347.

15. Jahrhunderts, geben uns also einen Durchschnitt ohne ausreichende Anknüpfung an die vorhergehende und die nachfolgende Entwicklung. Es ergab sich für Dürre diese Beschränkung aus dem geringen Umfange des ihm vorliegenden Materials, ein Nachteil, der es auch schwierig oder unmöglich machte, mehrere Hauptpunkte genügend klar zu stellen. Der genannte hat für seine Arbeit die eigentlichen Rechnungen weder für das 14. noch für das 15. Jahrhundert herangezogen, vielleicht weil ihr Vorhandensein, als er sein Werk schrieb, noch allzu wenig oder gar nicht bekannt war. Die grosse Finanzreform, die am Ende des 14. Jahrhunderts in Braunschweig durchgeführt wurde und schon ausserhalb des Rahmens unsrer Betrachtung fällt, hat Dürre allerdings nicht bei Seite liegen lassen, da der klassische Bericht über dieselbe, die heimliche Rechenschaft, bereits sehr lange bekannt ist. Ein einheitliches Bild von dieser Reform können wir aber aus seinem Werke nur mit Mühe gewinnen; denn die einzelnen Nachrichten der heimlichen Rechenschaft über Thatsachen, Vorgänge und Zustände hat jener für seine Zwecke von einander getrennt, indem er sie bald nach chronologischen, bald nach sachlichen Rücksichten mit anderm Stoff vermischte. Sehr verdienstlich, wenn auch nicht in allem unbestreitbar, sind die Zusammenstellungen Dürre's über die mannichfachen Erwerbungen der Stadt.[1]) — Auch Hänselmann, dem wir die Erschliessung so mancher Schätze des Braunschweiger Archivs verdanken, hat die Bedeutung der Geschichte des Stadthaushaltes wohl zu schätzen gewusst, und er hat nun vor allem auf die Wichtigkeit der Stadtrechnungen hingewiesen, diese so zu sagen neu entdeckt. Sehr häufig hat er in den Anmerkungen in seiner Ausgabe der Braunschweigischen Chroniken[2]) zur Erläuterung die Rechnungen herangezogen, namentlich in den Noten zur heimlichen Rechenschaft[3]) und zum Gedenkbuch Hans Porners.[4]) Er eröffnete uns auch klare Einblicke in gewisse Perioden der städtischen Verwaltung: dahin gehört die Kritik der Finanzverwaltung durch den patricischen Rat vor dem Aufstande von 1374,[5]) dahin die Schilderung der Verhältnisse und des Geistes, die zum Beginn

[1]) S. 285—295; S. 348 ff.

[2]) Chron. Bd. VI: Braunschweig, Bd. I, 1868.

[3]) Chron. VI, S. 121—207.

[4]) ibid, S. 209—281.

[5]) ibid., namentlich S. 319—330.

und zur glücklichen Vollendung des grossen Reorganisationswerkes führten.[1]) Die Entwicklung der Weinschankgerechtsame in Braunschweig hat Hänselmann in einem besondern Aufsatze[2]) behandelt, den wir ebenso berücksichtigen müssen, wie auch seine Darstellung „Braunschweig im täglichen Kriege des Mittelalters".[3]) Ferner gewährt uns die Einleitung desselben Verfassers zum 1. Bande der Chroniken dieser Stadt[4]) für unsern Zweck mancherlei Aufschluss über die grundlegenden Verhältnisse. Kurz in jeder Hinsicht ist der folgende Versuch auf Hänselmanns Arbeiten aufzubauen.[5])

---

[1]) ibid., S. 123—132.

[2]) Werkstücke, gesammelte Studien und Vorträge zur Braunschweigischen Geschichte, Wolfenbüttel 1887, Bd. I., S. 273—306.

[3]) Werkstücke I. S. 56—131.

[4]) Chron. VI. S. XIII—XXXV.

[5]) Erst als diese Abhandlung schon vollendet war, kam dem Verf. v. Kostanecki's Arbeit „der öffentliche Credit im Mittelalter. Nach Urkunden der Herzogtümer Braunschweig und Lüneburg. Leipzig 1889", zu Gesicht. In dem IV. Abschnitt der letzern, welcher über den städtischen Credit handelt, geht v. K. auch auf den öffentlichen Credit der Stadt Braunschweig ein. Da indessen nur wenige Bemerkungen v. K.'s in das Gebiet der vorliegenden Abhandlung fallen, und dieses wenige nicht über das, was bisher schon bekannt war, hinausgeht, so lag keine Veranlassung vor, v. K.'s Arbeit im Texte zu berücksichtigen.

I. Die Quellen zur Geschichte der Finanz-Verwaltung Braunschweigs bis zum Jahre 1374.

Wenn in einem kurzen Überblicke die Quellen für die Finanzgeschichte Braunschweigs in dem gewählten Zeitraum betrachtet werden sollen, ist es zunächst unumgänglich notwendig, die wichtigsten historischen Verhältnisse zu erwähnen, welchen jene Quellen — es sind fast ohne Ausnahme Urkunden und amtliche Aufzeichnungen — ihr Dasein verdanken, und von denen man sich bei der Einteilung derselben leiten lassen muss. Fünf, keineswegs gleichzeitig entstandene Weichbilde machten in ihrer Vereinigung die Stadt Braunschweig des spätern Mittelalters aus: die Altstadt, der Hagen, die Neustadt, die Altewik und der Sack. Die hier gewählte Reihenfolge giebt uns die Abstufung in der Bedeutsamkeit der Weichbilde an; bei chronologischer Ordnung würde der Altenwik der erste Platz gebühren: sie wird urkundlich zuerst im Jahre 1031 erwähnt, während das zuletzt entstandene Weichbild, der Sack, erst im 13. Jahrhundert sich entwickelt hat. Den Herzogen gegenüber standen diese fünf Weichbilde nicht alle auf gleicher Stufe. Denn im Gegensatz zu Altstadt, Hagen und Neustadt zahlten die Bewohner der Altenwik und des Sacks wahrscheinlich bis gegen Ende des 13. Jahrhunderts eine bald Schoss bald Bede genannte Steuer an die Herzoge, die auf eine besonders grosse Abhängigkeit der beiden letztgenannten Weichbilde hinweist, eine Abhängigkeit, welche eine scharfe Trennung dieser von den übrigen dreien begründete. So kam es, dass im Jahre 1269 Altstadt, Hagen und Neustadt allein dahin sich vertrugen, für gemeinsame Angelegenheiten einen gemeinen Rat mit gemeiner Finanzverwaltung, der gewisse Einnahmen zufliessen sollten, ins Leben zu rufen. Ganz allmählich wurden auch Altewik und Sack, indem die Herzoge ihre dortigen Rechte und Hebungen, vor allem jene

Bede, den drei verbundenen Weichbilden verpfändeten, in die Einigung dieser hineingezogen. Hier rangen sie sich, wenn auch langsam, von einer rein unterthänigen Stellung zu einer gewissen Mitregierung, zur Teilnahme am gemeinen Rat empor.[1])

Doch kann es jetzt nicht unsre Aufgabe sein, die eben kurz angedeutete, mit dem Jahre 1345 im wesentlichen abschliessende Entwicklung genauer zu verfolgen, wir müssen vielmehr zu der Übereinkunft von 1269 zurückkehren. Vor derselben gab es nur die fünf Weichbildsfinanzverwaltungen unverbunden neben einander, soweit damals überhaupt jedes Weichbild diesen Zweig der Verwaltung ausgebildet hatte; nach der Einigung indessen finden wir neben den weiter bestehenden Einzelverwaltungen die gemeine Finanzverwaltung, anfangs freilich nur für Altstadt, Hagen und Neustadt, die ihr zu Gunsten auf gewisse Geschäfte und Einnahmen verzichteten, bald aber auch für Altewik und Sack von Bedeutung. Der so dargelegte Gegensatz zwischen der Zeit vor und nach 1269 ist hinsichtlich der Einteilung der Quellen massgebend: zu der einen Gruppe des Materials, die nur die einzelnen Weichbilde angeht, kommt mit dem genannten Jahre eine zweite, aus der wir die Finanzverwaltung der gemeinen Stadt kennen lernen. Darum muss jener Zeitpunkt einen Einschnitt in unsrer Quellenbetrachtung bedeuten.

Aus der Periode vor der so sehr zu betonenden Übereinkunft ist nun allerdings für unsern Zweck nur ganz wenig erhalten: es sind ein paar Urkunden Ottos des Kindes, bis auf eine im Original vorliegend, aber nicht alle von unbestrittener Ächtheit oder sicherer Datirung; dazu gesellen sich zwei gleichfalls im Original erhaltene Abtsurkunden, deren eine auch als Copie im ersten Degedingbuche des Hagens sich findet, sowie ein in das erste Altstädter Degedingbuch aufgenommener Vertrag. Das ist alles, was aufgeführt werden kann.

Indem wir deshalb zu den Quellen aus der Zeit nach 1269 fortschreiten, wollen wir zunächst diejenigen erwähnen, aus denen man über die Finanzverwaltung der einzelnen Weichbilde bis 1374 Aufschluss erhält. Die Zahl der heranzuziehenden Urkunden ist gering, beträgt kaum mehr als zehn; meist sind es solche, die von geistlichen Stiftern ausgestellt wurden, sie betreffen gewöhnlich Altstädter oder auch Hägener Erwerbungen oder

[1]) Ausführlichere Darstellung dieser Verhältnisse in der Einleitung zu Chron. VI.

Verkäufe. In weit grösserem Umfange muss man sich jetzt auf die Degedingbücher stützen, indem hier nicht nur zwischen Dritten getroffene Abmachungen, sondern auch die Weichbildsräte selbst angehende eingeschrieben wurden. Sehr viel bieten besonders das erste und das zweite Degedingbuch der Altstadt, von denen dieses mit dem Jahre 1345 an die Stelle jenes tritt, viel auch das erste des Hagen; letztres schliesst wie auch das für uns weit weniger ergiebige erste Degedingbuch des Sacks erst lange nach 1374 ab. Nur bis 1330 haben wir das erste Degedingbuch der Neustadt zu berücksichtigen, dann wird es, während das zweite ganz bei Seite gelassen werden kann, ersetzt durch das sogenannte Rechtsbuch dieses Weichbildes,[1]) das uns vom Anfang des 14. Jahrhunderts bis gegen Ende desselben begleitet und ausser einer Anzahl von Statuten auch mehrere Eintragungen finanzieller Art namentlich über Verkäufe enthält. Für die Altewik liegt aus der hier in Betracht kommenden Zeit kein Degedingbuch vor; in Folge dessen ist unser Wissen von der dortigen Finanzverwaltung ein ganz besonders spärliches.

Als älteste Spur umfassenderer finanzieller Aufzeichnungen, die rein im Interesse der Einzelhaushalte der Weichbilde gemacht wurden, und zu denen vor allem Kämmereirechnungen letzterer gezählt werden müssen, ist ein in lateinischer Sprache abgefasstes, undatirtes Verzeichniss anzusehen. Dieses nimmt anderthalb Seiten im ersten Degedingbuche der Altstadt ein [2]) und stammt in seinen frühesten Bestandteilen, wie aus der Gleichheit der Schrift einiger später hinzugekommenen, auf Rasur stehenden Posten mit der datirter Eintragungen in demselben Buche hervorgeht, noch aus der Zeit vor 1313, ist aber sicherlich erst nach 1300 angelegt. Seine jetzige Gestalt hat es im wesentlichen zwischen 1313 und 1320 erhalten. In diesem Verzeichniss finden wir Zinsposten zusammengetragen, welche die Räte in der Altstadt, dem Hagen und der Neustadt alljährlich an gewisse Personen oder Kirchen zu zahlen hatten. Es handelt sich hierbei im allgemeinen um ablösliche Renten, indem zu Anfang jeder der drei Abteilungen unsres Verzeichnisses festgesetzt wird, mit wie viel Mark Kapital jeder Rat eine Mark

---

[1]) Dürre bezeichnet das Rechtsbuch der Neustadt als erstes Degedingbuch dieses Weichbildes und in Folge dessen das erste Degedingbuch als zweites.

[2]) fol. 68[1] und 69.

Zins wiederkaufen könne, indessen kommt auch eine Leibrente vor. Die drei Abteilungen sind verschieden lang: die längste ist die der Altstadt, die kürzeste die der Neustadt.

Sowohl was den Umfang als die Mannigfaltigkeit des Inhalts angeht, wird dieses Stück von der zweiten hier zu besprechenden Aufzeichnung weit übertroffen. Letztere ist uns im Rechtsbuch der Neustadt auf fol. 65¹ bis fol. 75 aufbewahrt. Sie charakterisirt sich als ein vollständiges Verzeichniss der Einnahmen und Ausgaben des Rates der Neustadt an ewigen und rückkäuflichen Zinsen, eine Zusammenstellung, wie sie uns später, jedoch nicht mehr vor 1374, noch häufiger unter dem Namen Tinsbok begegnet.[1]) Die Einnahmen stehen voran: zunächst die nach Strassen geordneten unablöslichen und ablöslichen Zinse, die der Rat von Häusern und Gärten bezieht, dann die ihm alljährlich als Miete für die Verkaufsstätten im Gewandhause und die Brot- und Fleischscharren zufliessenden Einkünfte. Die Ausgaben zerfallen in Zinszahlungen an Geistliche und geistliche Stifter, welche sich aus verschiedenen Rechtsansprüchen herleiten, und in die vom Rat verkauften Leibgedinge und rückkäuflichen Renten. Sehr viele Posten, namentlich unter den Einnahmen, sind durchstrichen, auch Rasuren finden sich oft; Nachträge sind mehrfach hinzugefügt, der erste derselben stammt nach seiner Datirung aus dem Jahre 1354. Da das Zinsbuch selbst nicht datirt ist, so kann man wenigstens aus diesem Nachtrage schliessen, dass es in seiner ursprünglichen Gestalt vor 1354 abgefasst worden ist. Andrerseits verbieten die klare und zweckmässige Kapitelanordnung, weniger der Umstand, dass das Lateinische hier durch das Niederdeutsche verdrängt ist, ein weites Zurückschieben der Abfassungszeit. Aus der Schrift kann man kaum einen sicheren Schluss ziehen: datirte Stücke von der gleichen Hand sind im Rechtsbuche der Neustadt in ziemlicher Anzahl anzutreffen, die ältesten derselben gruppiren sich um das Jahr 1310 herum, das jüngste fällt ins Jahr 1331.

Wirkliche Kämmereirechnungen eines Weichbildes sind zuerst aus den Jahren 1354 und 1355 erhalten; zugleich sind diese die einzigen, welche für unsre ganze Periode vorliegen.

---

[1]) So das Zinsbuch der Altstadt von 1378 und die Zinsbücher aller fünf Weichbilde von 1398 und 1402.

Sie finden sich in einer 28 Blätter umfassenden Papierhandschrift, in der vier Rechnungen vereinigt sind: diejenigen der Altstadt und der gemeinen Stadt von 1354, dann die gleichen von 1355. Die Titelseite der Altstädter Rechnungen trägt ein grosses, verziertes A (antiqua civitas), die der gemeinen Rechnung von 1354 ein entsprechendes C (communis civitas), welches bei derjenigen von 1355 fehlt. Alle diese vier Stücke sind von ein und derselben Hand geschrieben und in lateinischer, ab und an mit niederdeutschen Brocken untermischter Sprache verfasst. In beiden Altstädter Rechnungen — die der gemeinen Stadt sind erst später genauer zu betrachten — gehen die Ausgaben den Einnahmen voran, nur ein Kapitel jener steht in ihnen ganz am Schluss: es ist das der Aufwendungen für Ankauf vornehmlich von Häuserzinsen. Ausser diesem Kapitel sind die Ausgaben nur noch in die Rubrik der Leibrentenzahlungen und in die der sämmtlichen übrigen Ausgaben geteilt. Letztere ist die umfangreichste in jeder der beiden Rechnungen, die in ihr zusammengetragenen Posten scheinen nach chronologischem Princip geordnet zu sein. Was die Einnahmen anbetrifft, so sind auch diese in drei Kapitel eingeteilt: die Einnahmen an Zinsen vom Weichbildsgut, die Einkünfte aus dem Verkauf von Renten und die Rubrik, unter der alle übrigen Einnahmen vereinigt sind. Am Schluss jeder Seite und jeden Kapitels sind, jedoch nicht ganz ohne Ausnahme, die Gesammtsummen der aufgeführten Posten angegeben, ferner finden wir auch in beiden Rechnungen die löbliche Absicht, das Facit aller Ausgaben zu ziehen, die indessen nur unvollkommen zur Ausführung gelangt; bei den Einnahmen ist etwas ähnliches gar nicht versucht, so dass von Aufstellung einer Bilanz keine Rede sein kann. Zu Beginn der so gestalteten Rechnungen der Altstadt sind, was endlich noch bemerkt werden mag, die Namen der beiden Kämmerer dieses Weichbildes genannt.

Unter den Quellen für die Geschichte des öffentlichen Haushalts der gemeinen Stadt zwischen 1269 und 1374 sind zuerst wieder die Urkunden zu nennen; sie sind in nicht unbeträchtlicher Anzahl bei diesem Teile unsrer Arbeit zu berücksichtigen und, wenn auch über die ganze Periode zerstreut, doch besonders reichlich, wie es ja natürlich ist, aus den letzten Jahrzehnten derselben vorhanden. Bei weitem die meisten sind Verpfändungsurkunden oder Schuldbescheinigungen der Herzoge, welche ziemlich vollzählig in dem Sudendorf'schen Urkunden-

buche [1]) Aufnahme gefunden haben. Hierzu gesellen sich seit 1342 eine Menge von Eintragungen im ersten Gedenkbuche. Dieses ist für die gemeine Stadt von gleichem Werte, wie für die Weichbilde die Degedingbücher und enthält viele Abmachungen und Bestimmungen, manche kurze Bemerkungen und längere Berichte, die in das Gebiet der gemeinen Finanzverwaltung fallen. Die Kenntniss der letztern lässt sich gelegentlich auch aus dem oben bereits erwähnten Rechtsbuche der Neustadt erweitern.

Wie von den Rechnungen der Weichbilde, so sind von denen der gemeinen Stadt aus der bezeichneten Periode nur noch traurige Reste übrig. Der älteste dieser Reste ist ein Fragment aus dem Jahre 1331, erhalten auf einem langen, schmalen Pergamentblatte. Auf der Rückseite desselben sieht man an einigen Stellen unleserliche Schriftzüge, die aus spätrer Zeit zu stammen scheinen, die Vorderseite zeigt in der Schmalseite des Blattes parallel laufenden Zeilen eine Reihe von Ausgabeposten. Diese Ausgaben machten, einer einleitenden Bemerkung zufolge, im Jahre 1331 die Ratsherrn Braunschweigs, womit nur der gemeine Rat bezeichnet sein kann. Eine Einteilung der sehr verschiedne Gebiete berührenden Posten — im ganzen sind es 69 — ist nicht vorhanden, eben so wenig ist eine Gesammtsumme gezogen. Zur nähern Besprechung wird der Inhalt erst im Hauptteile gelangen. [2])

An die Schilderung des Stückes von 1331 muss hier unmittelbar die der gemeinen Kämmereirechnungen von 1354 und 1355 gereiht werden, da aus der Zwischenzeit nichts derartiges erhalten ist. Die enge äusserliche Verbindung und Verwandtschaft jener beiden Rechnungen mit denen der Altstadt aus denselben Jahren war oben bereits betont worden, im übrigen aber fehlt es nicht an durchgreifenden Unterschieden zwischen letztern und den erstgenannten. Vor allem ist zu bemerken, dass, während die Altstädter Rechnungen sowohl Ausgaben als Einnahmen enthalten, in denen der gemeinen Stadt nur Ausgaben sich finden. Von diesen nehmen, wie dort, die in sachlicher Hinsicht bunt durcheinander gewürfelten Posten den meisten Platz ein, sind indessen nicht in ununterbrochener Reihe aufgeführt, sondern in

[1]) Sudendorf, Urkundenbuch zur Geschichte der Herzoge von Braunschweig und Lüneburg und ihrer Lande, 11 Bde., Hannover 1859—1883.

[2]) cf. II. cap. 8.

mehreren von einander getrennten Stücken. Chronologische Ordnung kann ihnen höchstens 1354 zu Grunde liegen. Ein eignes Kapitel ist den Ausgaben an Leib- und rückkäuflichen Renten eingeräumt, ebenso dem Sold für die bewaffnete Mannschaft sammt den Kosten für die Unterhaltung und Miete der Pferde; die Aufwendungen, welche der Ersatz von Pferdeschaden erforderte, sind nur in der Rechnung von 1354 in einer besondern Rubrik vereinigt. Schliesslich haben auch einige im Pfandbesitz der Stadt befindliche Schlösser in beiden Rechnungen eigene Kapitel erhalten, wo die mannigfaltigen Ausgaben, die Verwaltung und Nutzbarmachung dieser Schlösser mit sich brachten, zusammengetragen worden sind. Mehrere Inconsequenzen der so sich darstellenden Kapiteleinteilung treten schon durch das gesagte zu Tage; dazu kommt nun aber noch, dass die Grenzen zwischen den Mischrubriken und den speciellen Kapiteln durchaus fliessende sind, denn manche Ausgaben, die eigentlich in eins der letztern hineingehören, haben in einer der erstern ihren Platz gefunden. Am Ende jeder Rubrik, in der Regel am Ende einer Seite, zuweilen auch am Schluss grösserer Abteilungen ist das Facit angegeben; ferner hat man die Gesammtsumme der Ausgaben des betreffenden Jahres zu ziehen versucht, doch ist es dabei nicht anders gegangen, wie in den Altstädter Rechnungen: auf die gefundenen Summen folgen noch, namentlich 1355, eine ganze Anzahl nicht mit eingerechneter Aufwendungen. Die Rechnung von 1355 ist uns nur unvollständig überkommen. Das erhellt zunächst daraus, dass bei Aufstellung der Gesammtsumme ein Betrag von fast 1000 Mark mit hineingezogen wird, von dem man nicht weiss, woher er kommt. Sodann fehlen in dem uns erhaltenen Stück ungefähr die Hälfte der Leibrenten- und Weddeschatzzahlungen, wie später nachzuweisen sein wird.[1]) Endlich wird unsere Behauptung auch durch einen Vergleich der Anfänge der beiden gemeinen Rechnungen erhärtet. Während die von 1354 mit den Namen der beiden Kämmerer gemeiner Stadt beginnt, ist dies bei der von 1355 nicht der Fall, und während dort der erste Ausgabeposten mit imprimis eingeleitet ist, wird er es hier durch das auf vorangehendes hinweisende item.

Gemeine Kämmereirechnungen liegen aus unsrer Periode nicht weiter vor, die nächsten fallen erst in den Anfang des

---

[1]) cf. II. cap. 7.

15. Jahrhunderts; dagegen ist hier noch einer andern actenmässigen Quelle rein finanziellen Inhalts zu gedenken, weil sie bereits mit 1361 einsetzt. Es ist das älteste erhaltene Weddeschatzregister, ein starker Pergamentcodex in Grossfolio, der dazu bestimmt war, über den Verkauf ablöslicher Renten durch den gemeinen Rat ausgestellte Briefe in Abschriften aufzunehmen. Freilich wurde dieses Register erst 1396 angelegt, geht aber, wie gesagt, bis 1361 zurück und enthält aus der Zeit von 1361 bis 1374 dreizehn solcher Weddeschatzbriefe; ein älteres Weddeschatzregister hat es gegeben, doch ist dasselbe nicht mehr vorhanden.[1]) Copieen von früher als 1374 ausgefertigten Leibrentenbriefen können nicht nachgewiesen werden: das erste der auf uns gekommenen Leibgedingsregister, welches wahrscheinlich gleichfalls 1396 eingerichtet wurde,[2]) beginnt mit Stücken aus dem Jahre 1392.

Während bisher nur von Überresten geschäftlichen Materials die Rede war, soll endlich noch eine mehr in das Gebiet der Chroniken gehörige Quelle wenigstens mit einigen Worten erwähnt werden. Wir meinen die heimliche Rechenschaft, jene schon verschiedentlich genannte, ohne Frage auf bestem amtlichen Material und reicher persönlicher Erfahrung beruhende Darstellung der Verwaltungsreform in Braunschweig am Ende des 14. Jahrhunderts. Über Veranlassung, Zeit der Abfassung und den Verfasser der heimlichen Rechenschaft, sowie über ihren rein officiellen Charakter ist alles wesentliche von Hänselmann bereits gesagt worden.[3]) Für diese Arbeit kommt zunächst der erste Teil jener in Betracht, wo die starke, plötzlich eintretende Verschuldung der Stadt kurz vor dem Aufstande und ihre Ursachen geschildert werden, dann aber auch der zweite, in dem bei Besprechung der verschiedenen Reformen auch die vor Durchführung der letztern bestehenden Missbräuche und Unvollkommenheiten erörtert werden. Unmittelbarer noch als die heimliche Rechenschaft klären uns über den Einfluss der finanziellen Verhältnisse auf den Ausbruch des Aufstandes einige gleich-

---

[1]) Auf dieses ältere Weddeschatzregister wird verwiesen in der Heimlichen Rechenschaft, Teil 1. Kap. 2 (Chron. VI., S. 136); dort ist auch die Anm. 3. zu vergleichen.

[2]) Sein Äusseres stimmt nämlich vollständig mit dem unsres Weddeschatzregisters überein; in beiden ist die älteste Hand die gleiche.

[3]) Chron. VI. S. 123—132.

falls von Hänselmann gedruckte Briefe auf. [1]) Dieselben richteten bald nach jenem Ereignisse teils die aufständischen Gilden, teils die vertriebenen Geschlechter an andere Städte, um sich selber zu rechtfertigen und die Gegner anzuklagen. Durch Combination dieser von entgegengesetzten Standpunkten aus geschriebenen Briefe wird sich manches thatsächliche feststellen lassen.

Über das Münzwesen der Stadt Braunschweig, dessen genaue Kenntniss für eine recht vollständige und fruchtbare Ausnutzung des geschilderten Materials, namentlich der Rechnungen nicht zu entbehren ist, sind leider noch keine eingehenden Untersuchungen veröffentlicht: [2]) so ist eine Umrechnung der damaligen Braunschweigischen Münze in unsre heutige Reichsmünze vorerst nicht möglich. Gerechnet wird in den aufgeführten Quellen einerseits nach mark, ferding, lot und quentin [3]), andrerseits nach pfund, schilling und pfennig. Bei der Aufstellung von Gesammtsummen, überhaupt bei Anführung von grössern Beträgen finden wir das Pfundsystem regelmässig auf das Marksystem reducirt, welch' letzteres somit in der Rechnung den ersten Rang einnahm. Aus diesen Reductionen ergiebt sich für die Braunschweigische Mark ein Durchschnittswert von 30 Schillingen, ich sage ein Durchschnittswert, denn in Folge der zu Anfang jedes Jahres durchgeführten Münzumsetzung [4]) war bis ins 15. Jahrhundert der Kurs der Mark zu verschiedenen Zeiten des Jahres ein verschiedener. Rechenfehler kommen in unsern Quellen nicht selten vor; den Grund hiervon werden wir einerseits in den verwickelten Münzverhältnissen, andrerseits in dem ausschliesslichen Gebrauch der römischen Ziffern [5]) zu sehen haben. Übrigens sind ja solche

---

[1]) ibid. S. 346 bis 348 Anklageschreiben der Vertriebenen gegen die Gilden; S. 350 und 351 Anklageschreiben der Gilden gegen die Vertriebenen; S. 357 bis 361 Rechtfertigungsschreiben der Vertriebenen.

[2]) Das einzige Werk, das hier erwähnt werden kann, ist Bode, das ältere Münzwesen der Staaten und Städte Niedersachens, Braunschweig 1847.

[3]) 1 mark = 4 ferding = 16 lot = 64 quentin. 1 pfd. = 20 schill. = 240 pfenn.

[4]) Über die Münzumsetzung im Anfang des 15. Jahrh. giebt äusserst wertvolle Aufschlüsse das leider noch nicht herausgegebne und erklärte Münzbuch Hans Porners. Zum 3. Bde. der Braunschw. Chron. wird darüber eine Beilage Hänselmann's zu erwarten sein. cf. Vorwort zum 2. Bde. der Braunschw. Chron. (Chron. XVI.) S. V.

[5]) Erst im Anfang des 15. Jahrh. finden sich in den Braunschweiger Quellen arabische Ziffern (3 und 4) und zwar in Vermischung mit römischen,

Irrtümer ein Charakteristicum der meisten mittelalterlichen Berechnungen,[1] so dass wir uns wundern müssten, wenn sie gerade im Braunschweigischen Material fehlten. Auf eine durchgreifende Berichtigung derselben sich einzulassen, würde sehr gewagt sein, da bei unsrer wie gesagt so unvollkommenen Kenntniss des Münzwesens Braunschweigs wir häufig dort einen Rechenfehler erblicken können, wo in Wahrheit gar keiner vorliegt.

[1]) So zum Beispiel begegneten sie Koppmann in den Hamburger Kämmereirechnungen; cf. Hamb. K. I. S. XXIII.

II. Die Geschichte der Finanzverwaltung Braunschweigs bis zum Jahre 1374.

1. Die Finanzverwaltung in den fünf Weichbilden Braunschweigs bis 1269.

Über die Anfänge einer geregelten Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig liegen so gut wie gar keine Überlieferungen vor. Deshalb können wir uns nur einen höchst ungenügenden Einblick in diese Anfänge verschaffen, einen Einblick, der namentlich auch dadurch erschwert wird, dass Braunschweig, wie oben bereits ausgeführt wurde,[1]) allmählich zusammengewachsen ist aus verschiedenen, zu verschiedenen Zeiten entstandenen und verschiedenartigen Teilen, den Weichbilden. Und wie auf andern Gebieten, so haben sich auch auf dem der Finanzverwaltung die fünf Weichbilde zunächst in vollständiger Trennung von einander entwickelt, wodurch jedoch nicht ausgeschlossen ist, dass diese erste Entwicklung in den rechtlich auf wesentlich gleicher Stufe stehenden im grossen und ganzen die gleiche gewesen sein kann. Anders allerdings wird sich der öffentliche Haushalt in der Altstadt, dem Hagen und der Neustadt in seinen Anfängen ausgebildet haben, anders im Sack und der Altenwik, welch' letztere ursprünglich in grundherrlicher Abhängigkeit von den Herzogen gestanden haben;[2]) vergeblich aber werden wir uns bei der Unvollständigkeit unsrer Überlieferung bemühen, die sämmtlichen oder auch nur die wichtigsten Unterschiede zwischen diesen beiden hauptsächlichsten Entwicklungsreihen festzustellen.

Von allen Weichbilden Braunschweigs lässt sich zuerst im Hagen das Bestehen einer Finanzverwaltung nachweisen. Es

---

[1]) cf. S. 8.

[2]) cf. Chron. VI, S. XVIII. und XIX.

kommt dafür die von Hänselmann ins Jahr 1227 gesetzte Urkunde Herzog Ottos des Kindes in Betracht,[1]) in welcher er dem Hagen alle Rechte und Freiheiten bestätigt, die demselben, wie der Aussteller angiebt, von Anfang seiner Gründung an Herzog Heinrich der Löwe zugestanden habe. Das zweite der aufgeführten Privilegien bestimmt nämlich, dass die Bürger des Weichbildes einen aus ihrer Mitte zum Vogt wählen sollen, der von den aufgenommenen Gerichtseinkünften ein Drittel der Herrschaft abzuliefern habe. Die übrigen zwei Drittel werden dem Weichbilde zugewiesen, damit man sie für dessen Nutzen und Bedürfnisse verwende. Hier ist demnach sowohl von öffentlichen, wiederkehrenden Einnahmen als auch von öffentlichen, aus diesen Einnahmen zu bestreitenden Ausgaben die Rede. In Folge dessen sind wir berechtigt zu behaupten, dass im Hagen schon seit seiner Gründung durch Heinrich den Löwen eine Finanzverwaltung des Gemeinwesens, zum mindesten Ansätze dazu bestanden haben. Damit ist aber auch unser Wissen über diese Verhältnisse in so früher Zeit, in der zweiten Hälfte des 12. Jahrhunderts erschöpft.

Annähernd in die gleiche Zeit, in der dem Hagen die Privilegien Heinrichs des Löwen neu bestätigt wurden, fallen diejenigen Urkunden, welche zuerst die Existenz einer Finanzverwaltung in dem bedeutendsten Weichbilde, der Altstadt, bezeugen. Zunächst nämlich enthält das von Otto dem Kinde

---

[1]) Hänselmann, Urkundenbuch der Stadt Braunschweig. I. Bd. Statute und Rechtsbriefe; Braunschweig 1873, S. 2, § 4. — Doebner, die Städteprivilegien Herzog Otto des Kindes etc., Hannover 1882, S. 7, will das Privileg für den Hagen erst nach 1235 setzen, aus Gründen, denen unsrer Ansicht nach die Beweiskraft fehlt. Von diesen Gründen wird der zweite, dass das Siegel den Titel dux de Bruneswic und nicht princeps et dominus de Luneburg aufweist, von Doebner selbst als wenig gewichtig hingestellt, während der erste von der kaum haltbaren Ansicht ausgeht, die Gemeinde hätte damals die ersten Schritte zur Erlangung der Autonomie noch nicht zurückgelegt gehabt (cf. über die Entwicklung des Hagen Chron. VI, S. XVI und XVII). Andrerseits ist wohl nicht zu läugnen, dass der Bericht der Braunschweiger Reimchronik zum Jahre 1227, wonach der Herzog „gaph den borgeren gnade vil“, sowie die Angabe im Privileg der Wantschneider im Hagen, Otto das Kind habe das Recht der Wantschneider — und wohl auch die übrigen Rechte des Hagen — bestätigt, „cum intraret civitatem“, sehr starke Stützen für Hänselmann's Datirung abgeben cf. Br.-U. I, S. 1—3.

der Altstadt erteilte Recht[1]) — Hänselmann, dem wir auch hier uns anschliessen, setzt die betreffende Urkunde gleichfalls ins Jahr 1227[2]) — zwei in jener Hinsicht belangreiche Artikel.

---

[1]) Br. U.-B. I, S. 3 ff., §§ 4 u. 50. — Von der frühern, auch von Dürre S. 95 als wahrscheinlich bezeichneten Annahme Hänselmann's (a. a. O. S. 3 und 4), dass das ottonische Recht von 1227 der Altstadt, dem Hagen und der Neustadt erteilt sei, wird man mit diesem Gelehrten jetzt absehen müssen. Denn zunächst besass die Neustadt das Recht der Pfarrerwahl, welches nach dem Artikel 54 jener Urkunde den Inhabern derselben zustand, im 13. Jahrh. wenigstens nicht, da dieser Artikel in dem das Rechtsbuch der Neustadt eröffnenden Stadtrechte (Br. U.-B. S. 21 ff.) fehlt, und nicht anzunehmen ist, die Pfarrerwahl sei dem genannten Weichbilde, nachdem es dieselbe einmal erhalten, wieder genommen. (cf. auch Dürre S. 473.) Hiernach wäre ja aber noch möglich, dass sich die Verleihung Ottos auf Altstadt und Hagen erstreckt habe. Dem widerspricht jedoch, dass im Artikel 60 die Empfänger des Rechts „de borgere van Bruneswich" genannt werden. Denn es kommt zwar vor, dass der Altstadt allein der Name Bruneswich beigelegt wird (Br. U.-B. S. 3), nie aber werden Altstadt und Hagen zusammen so bezeichnet, und dass in diesem einzelnen Falle eine Ausnahme von der Regel gemacht worden wäre, ist um so weniger glaubhaft, weil zu einer solchen Bezeichnung gar kein Anlass vorlag. Otto das Kind begabte also 1227 die Altstadt allein mit jenem Stadtrecht. Dieselben Gründe scheinen es mir zu gebieten, das Stadtrecht des Herzogs Johann von 1265 der Altstadt allein zuzuweisen.

Im Anschluss hieran sei bemerkt, dass unsrer Meinung nach das Privileg Ottos des Kindes von 1245 (Br. U.-B. S. 10), in dessen erstem Teile allen Einwohnern der Altenwik das Recht verliehen wird, mit den von ihnen bereiteten Laken in gleicher Weise Handelschaft zu treiben, wie dies in der Altstadt geschehe, durch den Satz: Et per omnia tale ius damus ipsis, quod habent nostri burgenses antique civitatis, ut illud servent perpetuo in universum (Doebner a. a. O. S. 25 inconvulsum) keineswegs das ganze Altstädter Stadtrecht an die Altewik überträgt. Denn einmal wäre es sonderbar, wenn ein so umfassendes Privilegium nur ganz beiläufig, als Anhängsel einer sehr speciellen Bestimmung, erteilt worden wäre, andrerseits widerspricht dem auch die noch lange nachher so untergeordnete Stellung der Altenwik der Altstadt, dem Hagen und der Neustadt gegenüber. Wahrscheinlich drückt dieser Satz nur die Verleihung der Innungsordnungen der Altstadt an die Altewik aus. Hänselmann lässt Br. U.-B. S. 10 die Frage unentschieden, während er sich Chron. VI, S. XIX für die von uns verworfene Auslegung erklärt.

[2]) Frensdorff, über das Alter mittelalterlicher Rechtsaufzeichnungen, Hansische Geschichtsbl. 1876, S. 97—142, und ihm folgend Doebner (a. a. O. S. 6) bestreiten, dass das ottonische Stadtrecht schon ins Jahr 1227 zu setzen sei. Ihre Gründe sind jedoch, wie wir meinen, nicht durchschlagend genug, um eine Abweichung von Hänselmann's Datirung zu rechtfertigen. Gengler, cod. iur. munic. Germ. I, 287 setzt das Ottonianum in die Zeit zwischen 1245 und 1252.

Der eine derselben ist dem oben besprochenen Privileg des Hagens sehr ähnlich, indem er dahin lautet, dass, falls Jemand einen andern verwundet oder getödtet habe und nach vollbrachter That flüchtig geworden sei, sein Haus mit Beschlag belegt werden und ein Drittel seines Wertes dem Gerichte, zwei Drittel dem Weichbilde zufallen sollten. Wiederum begegnen uns also öffentliche Einnahmen aus Gerichtsgefällen, nur ist in diesem Falle ihr Kreis beschränkter. In dem andern und wichtigern der beiden heranzuziehenden Artikel begnadigt der Herzog diejenigen Bürger mit einer gewissen Zollfreiheit, welche auf eine Weile aus der Stadt fahren und in ihr Schosses und Rechtes pflegen. Dieser letzte Satz verdient besondere Beachtung, denn es geht aus ihm hervor, dass von den Bürgern der Altstadt damals bereits der Schoss, die weiter unten näher zu besprechende directe Steuer, erhoben zu werden pflegte; wir sagen pflegte, da unsre Urkunde, die den Schoss nur an dieser einzigen Stelle erwähnt, von ihm wie von einer schon geraume Zeit bestehenden Einrichtung spricht: wird doch hier das Zahlen des Schosses als das eine der beiden Erkennungszeichen eines vollberechtigten Bürgers aufgeführt. Und dass dieser Schoss in den Säckel des Weichbildes floss, eine stehende Einnahme desselben bildete, ist nicht zu bezweifeln, denn den Herzogen gegenüber waren die Bürger der Altstadt keinesfalls zu einer solchen Abgabe verpflichtet.

Nicht auf Grund von Vermutungen, sondern auf Grund ihrer eignen bestimmten Datirung ist dem Jahre 1227 eine andre Urkunde Ottos des Kindes zuzuweisen, die ebenfalls ein Licht auf die finanziellen Verhältnisse der Altstadt als Gemeinwesen wirft. In dieser Urkunde bekennt der Herzog, dass er den Bürgern des genannten Weichbildes seine dortige Vogtei mit allen an ihr haftenden Rechten und allem Nutzen gegen eine jährliche Zahlung von 30 Pfund Braunschweigischer Pfennige geschenkt habe.[1]) Ein solcher Kaufvertrag setzt notwendig eine ziemlich hohe Entwicklung der Finanzverwaltung der Altstadt voraus: wir sehen, wie sich dieses Gemeinwesen damals nicht

---

[1]) Sudendorf VI, 105. -- Frensdorff (a. a. O. S. 123) und Doebner (a. a. O. S. 7) zweifeln die Ächtheit dieses Privilegs an, doch wird es von keinem der beiden entschieden verworfen. Sudendorf (VI, 105) und Hänselmann (Chron. VI, S. XXIX) haben, wie mir scheint mit Recht, die Ächtheit der Urkunde gar nicht angezweifelt.

mehr die Befriedigung seiner nächsten Bedürfnisse allein als Aufgabe stellte, sondern wie es bereits fortgeschritten war zur Erwerbung nutzbarer Rechte, indem es zu diesem Zwecke die öffentlichen Ausgaben um eine jährliche Rente vermehrte.

Weitern Aufschluss über das Wesen des Altstädter Haushaltes giebt erst wieder eine Urkunde des Jahres 1249.[1]) Teodericus, Abt des Aegidienklosters in der Altenwik, bekennt in ihr, dass er vom Rate der Altstadt gegen 18 Schillinge „wortpenninge“ 8 Schillinge, die ihm alljährlich am 24. Juli zu zahlen seien, eingetauscht habe. Zum ersten Male begegnen uns hier urkundlich als Einnahme eines Weichbildes die Wortzinse, welche später in den Zinsbüchern häufig genannt werden, während sie in den Rechnungen von den ewigen und ablöslichen Hauszinsen gar nicht geschieden sind. Es kann jedoch nur rein zufällig sein, dass sie in der Überlieferung jetzt erst unter den öffentlichen Finanzen vorkommen. Denn wie die Herzoge, wie begüterte geistliche Stifter und auch reiche Private Grund und Boden gegen unablöslichen Grundzins austhaten, so hat sicherlich auch der Rat der Altstadt, sobald sich diese zum Gemeinwesen ausgebildet hatte, damit begonnen, diejenigen Teile der Weichbildsalmende, welche man nicht zu andern Zwecken, wie Strassen- und Befestigungsanlagen bedurfte, in Bauplätze zu zerlegen und namentlich an Neubürger gegen Wortzins zu überlassen. Auch im Hagen und in der Neustadt, in denen, wie in der Altstadt, von einem herrschaftlichen Wortzinse nichts verlautet,[2]) also wohl eine freie Almende vorhanden war, wird man letztere auf gleiche Weise dem gemeinen Besten dienstbar gemacht haben. — Dass freilich nicht nur auf dem eben beschriebenen Wege ein Weichbild in den Besitz von Wortzinsen kommen konnte, lehrt jene Urkunde von 1249. Die dort erwähnten Wortpfennige erwirbt die Altstadt durch Tausch und zwar vom Aegidienkloster, dem vor allem die Bürgerschaft der Altenwik mit Grundzins verpflichtet war.[3])

Eine Zinserwerbung andrer Art, welche wiederum für die Altstadt gemacht wird, finden wir durch eine Eintragung zum Jahre 1268 im Altstädter Degedingbuche bezeugt.[4]) Der Bürger

---

[1]) Orig.-U. im Br. St.-A.

[2]) Chron. VI, S, XIV, XVII, XVIII.

[3]) Chron. VI, S. XVIII.

[4]) A. D. I, fol. 13.

Sevenbrot verkauft dem Rate sein Haus, erhält dasselbe jedoch von diesem zurück, indem ihm die Verpflichtung auferlegt wird, jährlich 24 Schillinge Zins zu zahlen. Ob wir es hier mit unablöslichem Zinse, sogenanntem Erbenzinse, oder mit ablöslichem, sogenanntem Weddeschatz, zu thun haben, kann nicht festgestellt werden. Doch erkennt man aus dieser Gebahrung, dass der Rat als Leiter der Finanzverwaltung bestrebt ist, die öffentlichen Gelder möglichst sicher anzulegen.

Fast alle bisher besprochenen Reste der Überlieferung bezogen sich auf die Verhältnisse der Altstadt; nur eine Angabe, allerdings die am weitesten zurückgreifende, gab uns Auskunft über ein anderes Weichbild, den Hagen. Das nächste den Haushalt des letztern berührende Stück, eine Urkunde, stammt erst aus dem Jahre 1268.[1]) In derselben erklären Abt und Convent des Klosters Riddagshausen, dass der Rat des Hagen ihren von einem Bürger gekauften Hof am Redingerthor mit einer Ausnahme von allen dem Weichbild zu leistenden Pflichten, namentlich aber von Schoss- und Wachtpflicht, gegen einen Jahreszins von 5 Schillingen befreit habe. Im Hagen würde also zu jener Zeit bereits Schoss erhoben, was freilich auch ohne das Vorhandensein dieser Nachricht für gewiss angenommen werden könnte. Ferner aber erscheint hier überhaupt zum ersten Male in Braunschweig die Ablösung der städtischen Pflichten von Gütern in geistlichem Besitz durch eine feste dem Gemeinwesen zu zahlende Rente, ein Vorgang, der sich später oft wiederholt, indem von Besitzungen und Einkünften, die an Geistliche oder geistliche Stifter fallen, die Schosspflicht durch den sogenannten Schosszins abgelöst wird.

Wie sich nun bis zu dem so einschneidenden Jahre 1269 die Verwaltung des öffentlichen Haushalts in den vorher nur beiläufig berührten Weichbilden Sack, Altewik und Neustadt entwickelte, darüber mangelt jede directe Auskunft durch die Überlieferung. Nur mit mehr oder weniger sicheren Vermutungen kann man die hier auftauchenden Fragen beantworten. Durch die Fesseln ihrer weitgehenden Abhängigkeit von den Herzogen beengt waren Altewik und Sack, welch' letzterer überhaupt eben erst entstanden oder noch im Entstehen begriffen war,[2]) 1269 wohl noch nicht zu der Selbstständigkeit in der Finanzverwaltung

[1]) O.-U. im Br. St.-A. und H. D. I, fol. 1.

[2]) Chron. VI, S. XIX.

gelangt, wie sie uns in den wenigen Nachrichten für Altstadt und Hagen bezeugt ist. Vor allem fehlte ihren Bürgern wahrscheinlich das Recht, sich selbst zum Nutzen des Gemeinwesens zu besteuern; denn der Schoss, welchen sie allerdings zahlten, wurde den Herzogen entrichtet, beziehungsweise für diese von den schon früh dort angetroffenen Räten erhoben. Vielleicht hat beiden Weichbilden auch eignes Vermögen, insbesondere der Besitz von Wort- und Erbenzinsen noch völlig gemangelt, da sie doch wohl über eine freie Almende nicht verfügen konnten.

Mit grösserer Sicherheit wird man ein Urteil über die entsprechenden Verhältnisse in der Neustadt fällen können. Wie der Hagen von Heinrich dem Löwen gegründet und im wesentlichen mit ihm auf gleicher Stufe stehend wird sie ihre Finanzverwaltung in derselben Weise wie jener ausgebildet haben. Aber wir können noch einen Schritt weiter gehen: in der Neustadt sowohl als im Hagen ist man, was die Grundzüge der Verwaltung anbetrifft, wahrscheinlich dem Vorbilde der benachbarten Altstadt gefolgt, des ältesten Weichbildes nächst der Altenwik und des entwickeltsten von allen. Diese Annahme wird durch den Umstand fast zur Gewissheit erhoben, dass im Hägener und Neustädter Rat von vornherein Angehörige angesehener altstädtischer Geschlechter gesessen haben,[1]) welche Einrichtungen und Gebräuche der Altstadt mit Notwendigkeit auf jene beiden jüngern Weichbilde übertragen haben müssen.

2. Die Einigung von 1269.

Unter der Einwirkung der geschilderten Verhältnisse hatten sich die gegenseitigen Beziehungen der fünf Weichbilde am Ende der sechziger Jahre des 13. Jahrhunderts etwa folgendermassen ausgestaltet: auf der einen Seite standen Altewik und Sack, nicht selbstständig genug, um an dem kräftigen Emporstreben der übrigen Weichbilde teilzunehmen, auf der andern Seite Altstadt, Hagen und Neustadt, durch viele gleiche politische und wirtschaftliche Interessen mit einander verbunden und, was gar nicht zu unterschätzen, auch durch Verwandtschaft zwischen den in ihnen regierenden Geschlechtern an einander gekettet. Alles dieses drängte mit Macht auf einen engern Zusammenschluss der letztgenannten drei Weichbilde hin. 1269 fand derselbe seine Verwirklichung, indem am 18. November dieses

[1]) Chron. VI, S. XX.

Jahres die betreffenden Räte eine Einigung abschlossen, mit deren Inhalt und Zielen uns die darüber ausgestellte Urkunde bekannt macht.[1]) Über die Angelegenheiten der durch die Verbindung entstehenden Gesammtstadt, so lautet die erste Bestimmung, soll von Ratsherrn aus allen drei Weichbilden, 10 aus der Altstadt, 6 aus dem Hagen und 4 aus der Neustadt, gemeinsam beraten werden. Die Erneuerung dieses Rates wird genauen Festsetzungen unterworfen. Ferner wird — und hierauf muss besonders Gewicht gelegt werden — bestimmt, dass Schoss- und Zinseinkünfte[2]) der vereinigten Weichbilde in eine gemeinsame Kasse fliessen sollen zur Bestreitung von Ausgaben für Nutz und Noth der, wie es später heisst, gemeinen Stadt. Schliesslich wird auch die Ausübung der Weinschanksgerechtsame geregelt: in der Altstadt soll beständig Wein verkauft werden, nur beschränkte Zeit hindurch im Hagen und in der Neustadt, indem immer abwechselnd hier und dort ein Fass verzapft werden soll.

Sicherlich ist die Bedeutung dieses Vertrages keine geringe: eine Centralbehörde und eine Centralkasse mehrerer Weichbilde wurden durch ihn geschaffen, gewiss ein grosser Fortschritt gegenüber der bisherigen Zersplitterung. Auf der andern Seite darf aber auch die Tragweite der Einigung nicht überschätzt werden. Denn einmal waren dem gemeinen Rate nur die Angelegenheiten der Gesammtstadt zur Behandlung überwiesen, während die innern Verhältnisse der einzelnen Weichbilde offenbar den weiter bestehenden Sonderräten unterstellt bleiben sollten. Ferner aber sollte im besondern die Finanzverwaltung der einzelnen Weichbilde in der der gemeinen Stadt keineswegs völlig aufgehen. Zwar waren ja Schoss- und Zinseinkünfte, welche jetzt der gemeinsamen Kasse zugewiesen wurden, ohne Frage bisher die wichtigsten Einnahmen der Weichbilde gewesen, aber doch nicht die einzigen. Die Sonderkassen wurden also durchaus nicht überflüssig. Indessen ausser diesem negativen

---

[1]) Br.-U. S. 15.

[2]) Dass dies hier die richtige Übersetzung von redditus ist, scheint keinem Zweifel zu unterliegen. Denn erstens wird redditus im mittelalterlichen Latein fast nur von Zinserträgen gebraucht (cf. s. v. redditus bei Du Cange, Dieffenbach, glossarium Latino-Germanicum, Brinckmeier, glossarium diplomaticum, Koppmann, Hamb. K. I, S. XXIV), zweitens kann redditus hier nicht von Einkünften im allgemeinen gesagt werden, weil es in der Urkunde heisst: collecte et redditus.

giebt die Vertragsurkunde auch einen positiven Beweis für die Absicht, jene ununterbrochen fortbestehen zu lassen. Würde sich denn die Altstadt eine ausgedehntere Weinschanksgerechtsame als sie den beiden übrigen Weichbilden bewilligt wurde, vorbehalten haben, wenn sie die hieraus sich ergebenden Einkünfte in den gemeinsamen Säckel hätte abliefern müssen? Das ist doch kaum denkbar, sehr wohl aber lässt sich diese Handlungsweise erklären, wenn man annimmt, dass jene Einnahme von den Weichbilden für ihre Sonderzwecke zurückbehalten wurde.[1]) Ohne Zweifel wollte man die gemeinschaftliche Kasse nur mit solchen Ausgaben belasten, die allen vereinigten Weichbilden zu gute kämen, während ein jedes derselben für die Befriedigung seiner besondern Bedürfnisse allein die Mittel aufzubringen hatte. Wahrscheinlich deutet auch die Vertragsurkunde selbst dieses Sachverhältniss an, wenn sie sagt, dass die gemeinsame Kasse zur Bestreitung gemeinsamer Ausgaben eingerichtet werden solle.

3. Die Finanzverwaltung der gemeinen Stadt von 1269 bis 1354.

Für die der besprochenen Übereinkunft unmittelbar folgenden Zeiten fehlen Nachrichten über die Wirksamkeit der gemeinen Finanzverwaltung gänzlich. Darin liegt eine empfindliche Lücke unsrer Kenntniss des öffentlichen Haushalts in Braunschweig begründet. Denn es ist uns durch diesen Mangel unmöglich gemacht zu beurteilen, ob Zustände, welche nachweislich im 14. Jahrhundert herrschten und eine starke Abschwächung der finanziellen Bestimmungen des Vertrages voraussetzen, das Resultat einer langen, allmählichen Entwicklung waren, oder ob es der Widerstand von Hagen und Neustadt gegen die grossen Vorrechte der Altstadt und die gegenseitige Eifersucht der Weich-

[1]) Die Weiterexistenz der Weichbildsfinanzverwaltungen ist hierdurch auch für den Fall erwiesen, dass unsre Übersetzung von redditus falsch, d. h. zu eng sein sollte. Hänselmann (Chron. VI, 319 und 320 und Werkst. I, S. 288), der die Urkunde von 1269 so aufgefasst wissen will, als ob in ihr die Absicht ausgesprochen sei, die gesammten Aufkünfte der drei Weichbilde unter gemeinsame Verwaltung zu stellen, ist der Meinung, auch die Erträge der Weinschanksgerechtsame seien damals der gemeinen Kasse zugewiesen. Dürre (S. 107) berührt die Weinschanksverhältnisse nicht und sagt, wenn auch sehr unbestimmt, so doch nicht unrichtig: „der Schoss der Bürger und andere Einkünfte des Rates [nicht: die andern] sollen von nun an in die gemeinsame Stadtkasse fliessen“ etc.

bilderäte überhaupt sogar zu Wege brachten, dass die Einigung von vornherein nur in merklich geschmälertem Umfange ins Leben trat.[1]) Als denkbar kann beides hingestellt werden.

Die ersten Spuren vom Betriebe der gemeinsamen Finanzverwaltung, welche natürlich dem gemeinen Rate übertragen war, finden sich in Urkunden aus dem Jahre 1295.[2]) Am 22. April verträgt sich der genannte Rat mit dem St. Blasienstifte dahin[3]), dass Laien, welche etwa auf dem Stifte gehörigen Worten am Redingerthor wohnen werden, der Stadt die gleichen Pflichten wie alle andern Bürger erfüllen müssen, dass jedoch, falls Kleriker auf jenen Worten sitzen, dieselben von allen Leistungen an die Stadt befreit sein sollen. Das Stift verpflichtet sich, seinerseits zum Entgelt hierfür alljährlich der letztern zwei Schillinge zu zahlen. Die Lage der hier in Frage kommenden Worten ist leider nicht genau zu bestimmen: entweder gehörten sie zum Hagen oder zur Altenwik.[4]) War das erstere der Fall, so wird man auf die Einigung von 1269 sich berufen können, um zu erklären, weshalb das Stift seinen Vertrag mit dem gemeinen Rate schloss: bei weitem die vornehmste der abgelösten Pflichten war die Schosspflicht, und der Schoss war ja durch die Einigung der gemeinsamen Kasse zugewiesen. Demnach hätten wir wenigstens einen Anhaltspunkt für die Scheidung der damaligen Befugnisse des gemeinen Rates von denen der Einzelräte der drei vereinigten Weichbilde. Lagen jene Worten aber in der Altenwik, so ergäbe sich aus dieser Urkunde schon eine gewisse Abhängigkeit des letztgenannten Weichbildes von den verbündeten, deren früheste sichere Spuren erst aus der nun zu besprechenden nachgewiesen werden können.

---

[1]) Hierüber cf. Chron. VI, S. 319 und 320.

[2]) Was das Schichtbuch über die braunschweigische Finanzverwaltung und ihre Geschicke während des Gildemeisteraufstandes von 1292 bis 1294 mitteilt (Chron. XVI, S. 305 — nach dem dort gesagten müsste die Stadt schon damals Anrechte auf Münze und Zoll gehabt haben —, 307) kann hier nicht berücksichtigt werden, da jenes erst 200 Jahre später verfasst wurde. cf. die Einleitung Hänselmanns zum Schichtbuch Chron. XVI, 278—290.

[3]) Braunschweigische Händel II, S. 270.

[4]) Das Redingerthor lag auf der Grenze des Hagen gegen die Altewik, cf. Dürre S. 719.

Am 24. Juni desselben Jahres vom Rate der Altenwik ausgestellt besagt sie,[1]) dass dieser unter Zustimmung des gemeinen Rates mit dem neuen Marienspitale in Braunschweig sich über gegenseitige Verpflichtungen auseinandergesetzt habe. Den dabei getroffenen Bestimmungen zufolge erlässt das Spital dem Weichbilde eine gewisse, jährlich zu leistende Zahlung von 7 Schillingen, während der Weichbildsrat mehrere im Besitz des Spitals befindliche Worten von der an ihnen haftenden Schoss- und Wachtgeldpflicht für frei erklärt. Dieser Vertrag ist in verschiedner Hinsicht merkwürdig. Hier zuerst tritt uns eine öffentliche Finanzverwaltung in der Altenwik entgegen, und, was wir über sie erfahren, weist auf eine innige Verwandtschaft mit der Organisation desselben Verwaltungszweiges in Altstadt, Hagen und Neustadt hin. Auf die Frage aber, wie es sich mit der Leitung des Haushalts der Altenwik verhielt, eröffnet unsre Urkunde einen Einblick in ein ganz eigentümliches Verhältniss. Den erwähnten Vertrag mit dem Marienspitale schloss, wie gesagt, der Rat jenes Weichbildes unter Zustimmung des gemeinen Rates, die er sicherlich nicht eingeholt hätte, wenn sie nicht erforderlich gewesen wäre. Die Altewik war also damals bereits von der gemeinen Stadt abhängig: der erste Schritt zur Überbrückung einer weiten Kluft war gethan. Wie sich diese Abhängigkeit gebildet hatte, darüber lässt sich eine ziemlich begründete Vermutung aufstellen. Aller Wahrscheinlichkeit nach waren den drei verbundenen Weichbilden, wie das später wiederholt geschehen, von den Herzogen ihre Einnahmen aus der Altenwik verpfändet worden und, wenn nicht alle, so doch jedenfalls die wichtigste derselben, der Schoss. Indem in dieser Hinsicht die Herzoge ihre Stellung dem gemeinen Rate einräumten, überliess der letztere, wie es wohl schon jene gethan, dem Weichbilderate die Erhebung und Verwaltung der Schosserträge, nicht jedoch, ohne sich die endgültige Verfügung über dieselben vorzubehalten. Aus solchen Zuständen würde sich die bemerkenswerte Stelle unserer Urkunde sehr gut erklären lassen. Welchen Umfang übrigens die Rechte des gemeinen Rates bezüglich der Altenwik damals gehabt, kann aus derselben nicht klar erkannt werden; eine bestimmte Angabe in dieser Hinsicht finden wir zuerst in

---

[1]) Copie des 18. Jahrh. unter den Urkunden des Marienspitals im Br. St.-A.

einer Urkunde des nächsten Jahres,[1]) die um so wichtiger ist als sie nun auch ein Licht auf die uns angehenden Verhältnisse des fünften Weichbildes, des Sackes, wirft. Hier in Kürze ihr Inhalt. Am 14. Mai 1296 verpfändet Herzog Albrecht dem Rate der Stadt Braunschweig, d. i. offenbar dem gemeinen Rate, für 350 Mark, welche dieser teils für ihn auszulegen versprochen, teils ihm baar dargeliehen hat, alle seine Einnahmen aus den Vogteien und andern Gerichten, der Münze, den Zöllen und Mühlen in der Stadt, auch alles, was bisher aus Altewik und Sack für ihn erhoben, auf so lange, bis jene Summe völlig zurückgezahlt ist. Die wichtigsten, wenn nicht gar alle herzoglichen Einkünfte aus sämmtlichen fünf Weichbilden Braunschweigs — Herzog Albrecht war damals von dieser Stadt als alleiniger Herr anerkannt, sein Bruder Heinrich ganz bei Seite geschoben[2]) — wurden damit dem gemeinen Rate zugewiesen, freilich nicht auf immer. Aber war es auch nur eine Erwerbung auf Zeit, so darf man doch ihre Bedeutung nicht zu gering anschlagen. Denn einmal stellte die Verwaltung der vielen aus den verschiedensten Quellen fliessenden Einnahmen, mochte nun die Hauptlast derselben auf dem gemeinen Rate oder den Weichbildsräten ruhen, was aus der Überlieferung leider nicht hervorgeht, neue, ausgedehnte Aufgaben, bei deren Bewältigung manches gelernt werden konnte. Ferner war auch durch die einfache Verpfändung Anlass genug gegeben, die Selbstständigkeit der Stadt den Herzogen gegenüber zu fördern. Genugsam ist ja bekannt, wie häufig im spätern Mittelalter Verpfändungen dauernde Zustände schufen. So war es auch in diesem Falle sehr fraglich, ob nicht von den zahlreichen, oben aufgezählten Pfändern wenigstens das eine oder das andere allmählich in immerwährenden Besitz der Stadt übergehen würde, eine Entwicklung, welche sich namentlich in der Weise vollziehen konnte, dass der Pfandvertrag mit oder ohne gleichzeitige Erhöhung der Pfandsumme mehrfach verlängert wurde, bis schliesslich an eine Einlösung gar nicht mehr zu denken war, der Verpfänder seine Ansprüche fallen liess. Dabei ist wohl zu bemerken, dass bezüglich verschiedener in der Urkunde mit aufgeführter Rechte die Erwerbung durch die Stadt schon vor 1296 angebahnt ward. Die Vogtei in der Altstadt war bereits 1227, wie wir sahen, durch Kauf an dieses Weichbild übergegangen, und von den

[1]) Br. U.-B. I. S. 17 und 18.

[2]) Dürre S. 122. — Chron. VI, XXXI und XXXII.

Einkünften des Herzogs aus der Altenwik war ja mindestens der Schoss schon 1295 im Pfandbesitz des gemeinen Rates. Auch hinsichtlich des Sackes, der sowohl in der eben besprochenen, als auch in mehreren spätern Urkunden ähnlichen Inhalts in engster Verbindung mit der Altenwik genannt wird, mag dieses der Fall gewesen sein. Sehr gut stimmt mit alle dem zusammen, dass von den 1296 verpfändeten Aufkünften die aus den Vogteien, aus der Altenwik und dem Sack zuerst in ihrer Gesammtheit und auf die Dauer von ihren ursprünglichen Eigentümern thatsächlich aufgegeben wurden. Doch damit die Verhältnisse soweit gediehen, bedurfte es einer langsam fortschreitenden Entwicklung. Ihre Anfänge lernten wir bereits kennen, auch ihren weitern Gang vermögen wir uns durch wertvolle Urkunden zu veranschaulichen.

Unter diesen nimmt der Zeit nach die erste Stelle der Sühnevertrag ein, zu dem sich im Jahre 1299 die Herzoge Albrecht und Heinrich einerseits und die Bürger von Braunschweig andrerseits nach nicht näher bekannten Zwist vereinigten.[1]) Wie man aus einem der zahlreichen Artikel desselben ersieht, verpflichteten sich Altstadt, Hagen und Neustadt, gemeinsam die zur Bestreitung ihrer eignen Bedürfnisse sowohl, als auch derjenigen der Herzoge aufgenommenen Schulden abzutragen, wogegen ihnen Albrecht und Heinrich gestatteten, nach dem Beschlusse der drei Weichbildsräte von der Altenwik und dem Sacke Schoss zu fordern. Auf wie lange diese Erlaubniss Geltung haben sollte, ist im Vertrage nicht gesagt, doch ist man deshalb nicht zu der Schlussfolgerung berechtigt, dass damit die Herzoge sich ihrer Rechte auf den Schoss jener beiden Weichbilde für immer begeben hätten. Hatten doch noch die Nachkommen der herzoglichen Brüder Anrechte auf die genannten Erträge, so dass auch in diesem Falle nichts andres als eine Verpfändung anzunehmen ist. Durch den Sühnevertrag verlor die Urkunde von 1296 ihre Rechtskraft, wenn sie wenigstens 1299 solche noch besass. Denn zunächst war sie zu einer Zeit erteilt, wo Herzog Albrecht als alleiniger rechtmässiger Herr der Stadt galt und ihrer Unterstützung bedurfte, jetzt aber — 1299 — lagen die Verhältnisse völlig anders. Albrecht hatte sich mit seinem Bruder, der 1296 sein Feind gewesen, vertragen und sich mit ihm gemeinsam gegen die Stadt gewendet, welche

---

[1]) Br. U.-B I, S. 20 und 21.

solcher Macht nicht gewachsen schliesslich in das für sie recht ungünstige Abkommen willigen musste. Nun waren beide Brüder Herren Braunschweigs. Sicherlich strebte Heinrich dahin, der ohne seine Zustimmung geschehenen und so umfassenden Verpfändung von 1296 ihre Giltigkeit zu nehmen und sicherlich auch fand er in diesem Streben den thätigen Beistand Albrechts, welcher damals nur im Drange der Not sich zu so weitgehenden Zugeständnissen herbeigelassen hatte. Ausser der politischen Lage spricht aber vor allem die Vertragsurkunde von 1299 selbst dafür, dass durch sie die Urkunde von 1296 ungültig wurde. Denn falls man in der angeführten Bestimmung jener nur eine etwas anders gefasste Wiederholung von dieser sehen wollte, so würde man nicht verstehen, warum dann die Herzoge als ihre Gegenleistung für Bezahlung der Schulden durch die Stadt nur die Überlassung des Schosses von Altewik und Sack, nicht aber auch die andern 1296 verpfändeten Einkünfte erwähnt hätten. Wollte man aber, streng dem Wortlaute folgend, sich dahin entscheiden, dass die beiden Urkunden, so weit ihr Inhalt uns hier angeht, ganz verschiedene Dinge berührten und in dieser Weise zugleich Rechtskraft gehabt hätten, so wäre über den Schoss jener Weichbilde, nachdem er schon einmal vergeben worden, zum zweiten Male, ohne Aufhebung der ersten Vergabung, und zwar zu einem ganz andern Zwecke verfügt, was doch eine reine Unmöglichkeit ist.[1]) Von den Vorteilen also, die von der gemeinen Stadt im Jahre 1296 errungen waren,

[1]) Durch den Artikel des Sühnevertrages: „use muntige unde use tolen de scole we (nämlich Albrecht und Heinrich) hebben mit alsodaneme rechte also bi uses eldervader tiden was", wird durchaus noch nicht die Ungültigkeit der Urkunde von 1296 ausgesprochen. Wir finden hier nur einen Vorbehalt von Rechten, neben dem die Verpfändung von Münze und Zoll sehr wohl hätte weiter bestehen können. Anders Dürre S. 124, der auch S. 291 diesen Artikel für entscheidend zu halten scheint.

Beiläufig mag hier erwähnt werden, dass 1299 in zwei wesentlich übereinstimmenden Urkunden die Herzoge Albrecht und Heinrich der Neustadt erlaubten, in ihrem Rathause Want, Wein und andre Waaren zu verkaufen, ohne irgendwelche Einsprache und Hinderung nach gebilligter Gewohnheit der Stadt (O.O.-U.U. im St.-A. zu Br.). Hänselmann (Werkstücke I, 289) behauptet, diese Urkunden sprächen der Neustadt das Recht des Weinschanks ohne alle Einschränkung zu und setzten sich so in Widerspruch mit den Abmachungen des Jahres 1269. Dies erscheint mir fraglich, da der Zusatz „nach gebilligter Gewohnheit der Stadt" recht gut auf die Einigung von 1269 hindeuten kann.

blieb ihr drei Jahre später nur ein kleiner Teil übrig. Die Ausdrücke freilich, in denen ihr die Herzoge diesen zusicherten, lassen deutlich erkennen, dass dieselben an eine Rückerwerbung vorläufig wenigstens nicht dachten.

In mehrfach andersartige Verhältnisse, wie die Sühneurkunde, führen uns die nächsten erhaltenen Nachrichten über die Geschicke der Aufkünfte aus Altewik und Sack ein. Diese Nachrichten finden sich vornehmlich in einer undatirten Aufzeichnung im zweiten Altstädter Degedingbuche, deren Abfassung nach einer dieselbe Angelegenheit berührenden Eintragung im Rechtsbuche der Neustadt ins Jahr 1325 zu setzen ist.[1]) Die Ratsherren der Altstadt, des Hagen und der Neustadt — so besagt die erstere — haben von den Söhnen Herzog Heinrichs alle ihre Rechte und Einkünfte aus Sack und Altewik mit Ausnahme ihrer Ansprüche auf die Vogtei für 450 Mark — offenbar nur pfandweis — erworben. Von dieser Summe hat die eine Hälfte der Rat der Altstadt, die andere die Räte des Hagen und der Neustadt zusammen gezahlt. Für 590 Mark haben dieselben den Anteil der Söhne Albrechts in ihre Hände bekommen. Hiervon brachte der Altstädter Rat zunächst 300 Mark auf, weshalb er von dem mitverpfändeten Schosse alljährlich 30 Mark voraus bekommen soll, die übrigen 290 Mark zahlten zur Hälfte die Altstadt, zur Hälfte Hagen und Neustadt. Was die Anrechte der Söhne Albrechts auf die Vogtei von Altewik und Sack, über welche besonders verfügt ist, betrifft, so haben diese Herzog Otto und seine Brüder dem Rate der Altstadt allein für 100 M. überlassen.[2])

Das eben mitgeteilte findet eine Ergänzung durch jenes oben erwähnte Stück im Rechtsbuche der Neustadt. Danach steuerte der Rat der letztern zu den Erwerbungen von 1325 im ganzen 136 Mark 3 Ferding bei, wovon 90 Mark die Söhne Herzog Heinrichs erhielten, während der Rest der Summe den Söhnen

---

[1]) Br. U.-B. I, S. 33 und 34.

[2]) Nach Dürre (S. 289) hätten damals Otto der Milde und seine Brüder die Vogtei — d. h. ihre gesammten Vogteirechte in Braunschweig — der Altstadt für 100 M. überlassen. Die ganze Aufzeichnung dreht sich indessen um die herzoglichen Rechte auf Altewik und Sack, so dass Dürres Ansicht nur dann richtig sein könnte, wenn statt: „Insuper advocacia ex parte ducis Ottonis“ etc. fortgefahren würde: „Insuper advocacia in Brunswic ex parte ducis Ottonis“ etc. Dass Hänselmann mit Dürre nicht übereinstimmt, geht aus der Überschrift hervor, welche er der Eintragung gegeben: „Verpfändung der Altenwik und des Sackes an den Rat“.

Albrechts ausgezahlt wurde; für den Fall, dass die Herzoge die beiden Weichbilde zurückerwerben würden, bedang sich der Neustädter Rat die Rückzahlung seines Beitrages aus.

Nach zwei Richtungen hin unterscheidet sich das Bild, das wir hier erhalten, ganz bedeutend von dem, welches die gleiche Sache am Ende des 13. Jahrhunderts darbot. Während 1296 die Einkünfte aus Sack und Altewik sämmtlich in den gemeinsamen Pfandbesitz von Altstadt, Hagen und Neustadt kamen, wurde jetzt der Anteil Herzog Ottos und seiner Brüder an der Vogtei jener Weichbilde der Altstadt allein verpfändet. Und während noch 1299 bestimmt war, dass das gemeinsam errungene auch gemeinsam verwendet werden solle, wurde 1325 dieser Grundsatz nicht mehr befolgt. Denn zum ersten ist ja ganz klar gesagt, dass von den Schosseinkünften von vornherein 30 M. jedes Jahr für die Altstadt abgezogen werden sollten. Und auch die dann noch übrig bleibenden Erträge aus dem gemeinsamen Pfandbesitz sind wahrscheinlich nicht in die gemeine Kasse geflossen, sondern an die einzelnen Weichbilde im Verhältnisse ihrer Einzahlungen verteilt. Darauf scheint mir der Umstand hinzuweisen, dass im Altstädter Degedingbuche so streng zwischen den Beiträgen der Altstadt einerseits und denen des Hagens und der Neustadt andrerseits geschieden ist. Allerdings sind diejenigen des Hagens und der Neustadt, die doch, wie die an zweiter Stelle erwähnte Aufzeichnung lehrt, keineswegs gleich gross waren, nicht auch von einander getrennt aufgeführt, und das könnte manchem bedenklich erscheinen, doch ist es ganz natürlich, wenn ein in der Altstadt in besondern Interesse derselben geführtes Buch über andere Weichbilde weniger genaue Auskunft giebt.

Nach der Verpfändung von 1325, deren Vorgeschichte übrigens gänzlich im Dunkeln liegt, scheint die Stadt in ununterbrochenem Besitze dessen, was ihr damals von den Herzogen überlassen wurde, und zu dem sie auch noch die Anrechte der Nachkommen Heinrichs des Wunderlichen auf die Vogtei hinzu erwarb[1]), geblieben zu sein. Zwar liegen uns verschiedene Urkunden aus späterer Zeit vor, in denen bald dieser bald jener Herzog über Vogtei, Altewik und Sack verfügt, aber keine derselben kann die oben aufgestellte Vermutung entkräften. Nur eine Bestätigung des im Jahre 1325 vollzogenen war es, als am 15. Februar 1345

[1]) cf. S. 36: Urkunde Herzog Albrechts vom 12. September 1370.

Albrechts des Feisten Söhne Magnus und Ernst bekannten, sie hätten den Ratsherren der drei verbündeten Weichbilde für 690 M. sowohl die Vogtei in Braunschweig, wie sie jenen Herzog Otto, ihr verstorbener Bruder, abgetreten habe, überlassen, als auch gestattet, von den Bürgern der Altenwik und des Sackes Schoss und sonstige Leistungen, nicht minder Gehorsam in allen Stücken wie von ihren eignen Bürgern zu fordern.[1]) 690 M. hatten ja Herzog Otto und seine Brüder schon 1325 von den drei Weichbilden für ihre Ansprüche auf Altewik und Sack erhalten, und es ist kaum zweifelhaft, dass die damals gezahlten 690 M. mit den hier erwähnten identisch sind, zumal da sich Magnus und Ernst bei Anführung der Vogtei auf die Abtretung derselben durch ihren Bruder Otto berufen. Darin dürfen wir eine Bezugnahme auf das 1325 Geschehene erblicken. Denn der scheinbare Widerspruch, der sich daraus ergiebt, dass 1325 von der Vogtei in Altewik und Sack, 1345 aber von der in Braunschweig die Rede ist, lässt sich vielleicht sehr einfach lösen: Albrechts Söhne werden eben nur noch Anrechte auf die Vogtei in jenen beiden Weichbilden, nicht aber auch auf die in den andern Teilen der Stadt geltend gemacht haben. — Auf die Frage, ob man es 1345 noch in gleicher Weise mit der Verteilung der erworbenen Aufkünfte gehalten habe wie 1325, giebt die Urkunde vom 15. Februar jenes Jahres keine Antwort. Und das ist auch gar nicht wunderbar; denn auf solche Verhältnisse, welchen durchaus nur Abmachungen der vereinigten Weichbilde unter einander zu Grunde lagen, brauchten, ja konnten vielleicht die Herzoge in der von ihnen ausgestellten Urkunde nicht eingehen.

Aber auch aus den Aufzeichnungen, welche die beste Quelle für unsere Erkenntniss der innern Angelegenheiten jener Weichbilde sind, wird uns kein sicherer Aufschluss über den bezeichneten Punkt zu Teil. Möglich freilich ist es, dass die Altstadt 1345 noch die alleinige Inhaberin des 1325 erworbenen Anteils der Vogtei in Sack und Altewik gewesen ist: wenigstens scheint sie einem Posten der ältesten Altstädter Rechnung zufolge[2]) noch 1354 wirklich vogteiliche Einnahmen aus dem Sack gehabt zu haben. Sonstige Einkünfte jedoch aus den beiden verpfändeten

[1]) Br. U.-B. S. 40 und 41.

[2]) Item VII sol. minus IIII den. Polede de duobus talentis de Sacco pro dobelspel. Über den entsprechenden Einnahmeposten cf. II, cap. 5.

Weichbilden werden weder in dieser noch in spätern Rechnungen der Altstadt aufgeführt, woraus man mit Notwendigkeit auf ein Abgehen von der 1325 angetroffenen Verteilung schliessen muss, ein Abgehen, das sich allerdings erst nach 1345 vollzogen haben mag.

Am Schlusse ihrer Bestätigungsurkunde hatten sich Magnus und Ernst den Rückkauf der genannten Rechte und Einnahmen für 690 M. ausdrücklich vorbehalten. Dass dieser Vorbehalt doch etwas mehr als eine rein formelle Bedeutung hatte, zeigt eine Urkunde Ernst's vom 1. November 1363.[1]) Durch dieselbe gab der Aussteller seinem Bruder, dem Herzog Magnus, und dessen Sohne Ludwig die Erlaubniss für 345 M. seinen, Ernst's, Anteil an Sack und Altewik, sowie an Gericht und Vogtei zu Braunschweig, welche Objecte er mit Magnus zusammen verpfändet habe, wieder einzulösen; gleichzeitig behielt er seinerseits sich die Einlösung von seinen Verwandten vor. Hiernach scheint es, als ob Herzog Magnus damals wirklich die Absicht gehabt habe, den 1345 in Aussicht gestellten Rückkauf zu vollziehen. Über die blosse Absicht ist jedoch Magnus höchstwahrscheinlich gar nicht hinausgekommen. Denn nirgends findet sich in der Überlieferung eine Spur von der Ausführung seines Vorhabens, nirgends bemerken wir etwas von einer Lockerung der Bande, welche damals bereits Altewik und Sack eng mit den übrigen Weichbilden verknüpften, und nichts berechtigt uns anzunehmen, der genannte Herzog habe in jener Zeit über bedeutende Geldmittel verfügt, zumal da er dem Rate ganz bald nach Ausstellung der Urkunde Ernst's andre wichtige Einkünfte aus der Stadt verpfändet.[2]) Wurde aber trotz alledem 1363 die Einlösung vollzogen, so ist sie sicherlich schon nach kurzer Zeit wieder hinfällig geworden. Andernfalls würde man einer Urkunde[3]) Magnus des Jüngern, des Sohnes des bereits mehrfach erwähnten Magnus des Ältern, die auf den 14. Februar 1371 datirt ist, den Vorwurf grober Unglaubwürdigkeit machen müssen. Damals bekannte der erstgenannte, dass er dem Rate und den Bürgern zu Braunschweig 300 M. schulde, die am nächsten Michaelistage von ihm zurückgezahlt werden müssten. Wenn er dies nicht thue, so sollten, bestimmte er, die 300 M. zu

[1]) Sudendorf III, 128.

[2]) Am 28. Jan. 1364. Sudendorf III, 137.

[3]) Br. U.-B. I, 57.

der Summe geschlagen werden, für die sein Vater seine Anrechte an Altewik, Sack, Vogtei und Münze der Stadt verpfändet habe. Auch verpflichtete er sich, die Ansprüche seines Bruders Ernst auf diese Pfandobjecte zu befriedigen. — Was sich hieraus ergiebt, ist leicht zu ersehen. Jedenfalls war beim Tode Magnus des Ältern die Stadt Braunschweig im Besitze dessen, was derselbe 1363 hatte einlösen wollen. Ob freilich mit der Verpfändung durch seinen Vater, auf die Magnus der Jüngere hinweist, die von 1345 oder eine erst nach 1363 erfolgte gemeint ist, muss unentschieden gelassen werden.

Nach dem Jahre 1371 scheinen die Nachkommen Herzog Albrechts des Feisten ihre Ansprüche auf Sack und Altewik auf über fünfzig Jahre gänzlich fallen gelassen, wenigstens nicht mehr in Urkunden geltend gemacht zu haben, und als nach 1420 die Söhne Magnus II. wieder mit solchen Ansprüchen auftraten, haben sie doch keinen praktischen Erfolg errungen.[1])

Lange nicht so zäh hielten die Nachkommen Heinrichs des Wunderlichen an ihren entsprechenden Rechten fest. Nur einmal noch nach 1325 tauchen die letztern in einer Urkunde auf. Am 12. September 1370 ging Herzog Albrecht, ein Enkel Heinrichs, folgende Verpflichtung ein: Falls der Rat von Braunschweig wegen einer Bürgschaft in Anspruch genommen für ihn, den Herzog, eine gewisse Summe bezahlen müsse, so wolle er um letztere die Pfandsumme erhöhen, für welche Herzog Ernst, sein Vater, und er selbst der Stadt ihren Anteil an der Vogtei, dem Sack und der Altenwik, sowie an andern nutzbaren Rechten überlassen hätten. Die Abfindung seiner Vettern, der Söhne Herzog Heinrichs II., versprach er auf sich zu nehmen; sein Bruder, der junge Herzog Friedrich, gab zu allem seine Zustimmung.[2])

Auf das Verhältniss zwischen den beiden Weichbildsgruppen, die von vornherein unterschieden werden mussten, hatten diese letzten Verpfändungen oder vielmehr Verpfändungsbestätigungen keinen Einfluss mehr. Diejenige Entwicklung, deren Endziel der möglichst enge Zusammenschluss von Altstadt, Hagen und Neustadt mit Altewik und Sack zu einem Ganzen bedeutete,

---

[1]) Dürre, S. 206 und 207.

[2]) Br. U.-B. I, 56. — Herzog Albrecht von Grubenhagen war ein Sohn Herzog Ernst des Ältern und ein Enkel Heinrichs des Wunderlichen.

war schon lange vor 1370 vollendet. Den Beweis dafür giebt eine Urkunde vom 24. November 1345,[1]) eine Urkunde also, welche nur neun Monate nach der oben besprochenen der Herzoge Magnus und Ernst ausgestellt ward. In ihr berichtet der gemeine Rat von einem zwischen ihm und dem Rate der Altenwik vereinbarten Vertrage. Diesem zufolge sollte der letztere, wie auch die andern jenem unterstellten Weichbilde thäten, die Überschüsse von Gülten und Zinsen seines Weichbildes über dessen eignen Bedarf hinaus zur Bestreitung von Ausgaben der gemeinen Stadt drei Jahre lang beisteuern; nach Ablauf der drei Jahre aber sollte die angeführte Vereinbarung nur dann hinfällig sein, falls sich der Rat der Altenwik auf eine Verlängerung derselben nicht einlassen würde. Aller Wahrscheinlichkeit nach traf der gemeine Rat ein gleiches Abkommen auch mit dem Rate des Sackes, welches Weichbild sich ja in derselben Lage befand wie die Altewik.

Vergegenwärtigen wir uns die Tragweite einer solchen Übereinkunft. Bisher konnten die drei selbstständigern Weichbilde von den beiden übrigen nur solche Leistungen verlangen, zu deren Forderung sie durch die Erwerbung der herzoglichen Ansprüche berechtigt waren. Nie aber hatte den Herzogen das Recht zugestanden, über etwaiges Weichbildseigentum in Sack und Altewik zu verfügen. Indem nun jetzt diese und wohl auch jener sich bereit erklärten, die Überschüsse von den Erträgen des Weichbildseigen zum Besten der gemeinen Stadt herzugeben, übernahmen sie eine Last, welche sie bis dahin noch nicht zu tragen verpflichtet gewesen waren. Billiger Weise musste ihnen also eine Entschädigung geleistet werden, und, wo eine solche am natürlichsten zu finden war, lag nahe. Zunächst werden sie verlangt haben, dass der Begriff der gemeinen Stadt, welcher bis jetzt auf die Vereinigung von Altstadt, Hagen und Neustadt beschränkt gewesen, auch auf sie, die ausserhalb dieser Vereinigung stehenden Stadtteile, ausgedehnt werde; ferner aber war es auch nicht mehr als recht und billig, dass sie über die Verwendung der von ihnen mit aufgebrachten Summen auch mit beschliessen durften, dass also auch der Altenwik und dem Sack Anteil am gemeinen Rate zugestanden wurde. Und das ist geschehen. Denn nur auf diese Ursache wird man es zurück-

---

[1]) Chron. VI, S. 320 Note 3.

führen können, wenn man nach 1345 fast nur noch von einem gemeinen Rate aller fünf Weichbilde hört.[1])

Aber auch nach einer andern Richtung hin ist der Vertrag von 1345 sehr beachtenswert: sein Inhalt wirft ein helles Licht auf die Art und Weise, in der man damals die Bestimmungen des Jahres 1269 zur Ausführung brachte oder vielmehr nicht zur Ausführung brachte. In jener bekannten Einigung war festgesetzt, die Weichbilde sollten ihre gesammten Zinseinkünfte an die gemeinsame Kasse abführen, um 1345 aber wurden nur noch die Überschüsse von diesen Einnahmen so verwendet. Denn das beweist ganz klar diejenige Stelle unsrer Urkunde, wo der Altenwik die oben erwähnte Verpflichtung auferlegt wird unter dem ausdrücklichen Hinweis darauf, dass dieselbe Last auch von den übrigen unter dem gemeinen Rate stehenden Weichbilden getragen werde. Von den Einkünften also, welche 1269 der gemeinschaftlichen Finanzverwaltung zur Verfügung gestellt waren, wurde ihr gegen Mitte des 14. Jahrhunderts ein sehr bedeutender Teil nicht mehr zugewiesen. Vielleicht hatte sie denselben schon lange, vielleicht von Anfang an entbehren müssen. So bot die Kasse der gemeinen Stadt keine genügend feste Grundlage dar, auf welcher sich eine starke und selbstständige Centralfinanzverwaltung hätte aufbauen können. Der gemeine Rat war nicht im Stande mit den ihm regelmässig zufliessenden Summen gleichzeitig die gewöhnlichen, laufenden Ausgaben zu decken und auf eigne Faust grössere Erwerbungen durchzuführen. Hieraus erklärt es sich, dass gelegentlich der besprochenen Verpfändung von 1325 die Pfandsumme durch Beiträge der einzelnen Weichbilde für diesen bestimmten Zweck aufgebracht wurde. Ähnliches wird öfter vorgekommen sein. Den eigentlichen Nutzen von Erwerbungen, die auf solchem Wege vollzogen wurden, hatte zunächst wenigstens nicht die gemeine Stadt, sondern die einzelnen beteiligten Weichbilde.

Nachdem wir so die Wirksamkeit des gemeinen Rates in einer Angelegenheit verfolgt haben, deren langsame, aber zielbewusste Durchführung für die Entwicklung der gesammten

---

[1]) Zum ersten Male finden wir am 29. Jan. 1325 in der universitas consulum auch Ratsherrn der Altenwik und des Sackes. cf. Dürre S. 294. Doch ist das ein ganz vereinzelter Fall. Andrerseits wird der gemeine Rat von Altstadt, Hagen und Neustadt noch verschiedentlich nach 1345 genannt, z. B. im Zinsbuch der Altstadt von 1378.

Verfassung und Verwaltung Braunschweigs überhaupt, insbesondere auch für die Ausgestaltung des öffentlichen Finanzwesens dieser Stadt von grundlegender Wichtigkeit gewesen ist und deshalb ein genaueres Eingehen erforderte, müssen wir jetzt das Gebiet unsrer Betrachtung erweitern, uns dem zuwenden, was sich sonst noch in der Überlieferung über das Auftreten der gemeinsamen Finanzverwaltung in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts aufbewahrt findet. Im allgemeinen werden wir hierbei über das Jahr 1354 nicht hinausgehen, da mit diesem ein neuer Abschnitt der vorliegenden Arbeit zu beginnen hat.

Nach dem in der Einigung von 1269 aufgestellten Grundsatze, der gemeine Rat solle in seinen Geschäftskreis alle die Gesammtstadt angehenden Verhältnisse hineinziehen, musste ihm vornehmlich die Vertretung derselben nach aussen zufallen. Und diese scheint er auch von vornherein und ununterbrochen im wesentlichen gehabt zu haben. Eine der Hauptaufgaben, welche ihm dadurch erwuchsen, war die Vermittlung zwischen der Stadt und den Herzogen; sie erstreckte sich nicht zum geringsten Teil auf Dinge finanzieller Natur. Da sind in erster Reihe die Verpfändungen zu nennen, durch welche sich die Herzoge aus ihren ewigen Geldverlegenheiten zu ziehen suchten. Und niemanden fanden sie mehr in der Lage und bereit auf solche einzugehen als ihre Stadt Braunschweig, denn diese konnte einerseits ohne grosse Schwierigkeiten die Pfandsummen zusammenbringen, andrerseits glaubte sie, so ihre Macht und Selbstständigkeit am erfolgreichsten zu fördern. Die älteste näher bekannte und schon besprochene Verpfändung herzoglicher Rechte und Einkünfte an die gemeine Stadt fällt ins Jahr 1296. Und wenn sie ja auch 1299 zum grössten Teile rückgängig gemacht wurde, so wirkte doch der Anstoss, den sie gegeben, weiter. Auf ziemlich gleichem Wege, wie Altewik, Sack und Vogtei, aber langsamer und später errang die Stadt auch das, was 1296 ausserdem verpfändet war: die Zölle, die Münze, die Mühlenaufkünfte.

Vom Zoll hatte Braunschweig schon bald nach 1300 wieder Einnahmen, wenn man wenigstens das merkwürdige Zollstatut im Rechtsbuche der Neustadt[1]) mit Recht in den Anfang des

---

[1]) R. d. N. fol. 7 flg. Das Zollstatut steht dort hinter dem Statute vom Herwede (1303) und vor einem Vergleich der Lakenmacher mit den Juden (1312).

14. Jahrhunderts setzt. Dieses Statut, im wesentlichen ein Tarif, enthält unter anderm folgende Bestimmung: „Wer fremdes Bier hier in der Stadt verzapft, er sei Bürger oder Gast, bezahlt für das Fuder 2 Schillinge Zoll, wovon die eine Hälfte dem Zöllner, die andre dem Rate zukommt.“ Von welchem der beiden Herzoge, Albrecht oder Heinrich, die Stadt diese Einnahmen erworben hatte, lässt sich nicht erkennen, auch kann man nicht feststellen, ob ihr damals ausser der Hälfte des Zolls von fremdem Biere auch noch andere Zollaufkünfte zustanden.[1]) Aber nicht nur für den Anfang, sondern bis gegen Ende des Jahrhunderts erhalten wir aus der Überlieferung über die Geschicke der in Braunschweig erhobenen Zölle sehr mangelhafte Auskunft. Was zunächst den Anteil der Nachkommenschaft Heinrichs des Wunderlichen betrifft, so ist hier nur zu erwähnen, dass Herzog Wilhelm, der 1360 starb, die Hälfte der Bierzollerträge dieser Linie an die braunschweigische Familie Meyse verpfändete, während die andre Hälfte sein Bruder Ernst der Familie Gottinghe zu Lehen gab.[2]) Zollüberlassungen an die Stadt können wir für diese Periode ebenso wenig seitens der Grubenhagener Herzoge nachweisen, wie seitens der Nachkommen Albrechts. Des letztern ältester Sohn Otto der Milde übertrug die Hälfte des Zolls in Braunschweig d. h. seine und seiner Brüder Anrechte dem Braunschweiger Bürger Johann von der Heyde, in dessen Familie die Erträge hiervon noch im Anfange des nächsten Jahrhunders waren.[3]) Den Anteil der Söhne

---

[1]) Wenn Dürre das Zollstatut, das auch er dem Anfange des 14. Jahrhunderts zuweist (S. 128), mit der Verpfändung von 1296 zusammenbringt und in Folge dessen behauptet, der Rat habe die eine Hälfte der Zollabgaben (sämmtlicher?) als den ihm von Herzog Albrecht dem Feisten verpfändeten Anteil, die andre Hälfte für die grubenhagensche Linie d. h. für Herzog Heinrich den Wunderlichen erhoben, so kann das schon deshalb kaum richtig sein, weil auch Dürre meint, die Stadt habe 1299 ihrer Anrechte auf den Zoll entsagen müssen. cf. S. 31, Anm. 1.

[2]) cf. Chron. VI, S. 277 und 278. Der Widerspruch, der dort von Hänselmann constatirt ist und darin besteht, dass Herzog Ernst den „verdendeyl kopenpenninghe“ an die Gotinghe versetzt hat, während Herzog Wilhelm den „halven bertollen“ den Meysen überliess, wonach also die grubenhagensche Linie eigentlich $^{3}/_{4}$ des Bierzolls gehabt hätte, lässt sich vielleicht so lösen, wie es im Texte angedeutet wurde: wenn Herzog Wilhelm den „halven bertollen“ vergabt, so vergabt er damit nur die Hälfte des grubenhagenschen Anteils. — A. a. O. sind auch die sämmtlichen Quellenstellen über die Verpfändung des Bierzolls angeführt.

[3]) cf. Sudendorf II, S. 48[20] und III, S. 60, ferner Chron. VI, S. 229.

Albrechts am Bierzoll finden wir schon 1318 im Lehnsbesitz von Angehörigen der braunschweigischen Geschlechter Kerkhof und Salghe. Sie gestanden im Jahre 1353 die Nutzung dieser Hälfte auf ein Jahr dem gemeinen Rate gegen eine Zahlung von 24 Mark zu;[1]) 1354 verlängerten die beiden genannten Parteien ihre Abmachung um zwei Jahre mit der Änderung, dass die jährliche Entschädigungssumme auf 28 Mark erhöht wurde.[2]) Wie damit eine Notiz der Altstädter Rechnung von 1354 in Einklang zu bringen ist, der zufolge die Altstadt in diesem Jahre an Ludolf Salghe 50 M. für 5 M. Rente aus den Bierzollaufkünften zahlte, eine Rente, deren erste Rate unter den Einnahmen in der Altstädter Rechnung von 1355 gebucht ist, muss dahin gestellt bleiben. Übrigens haben die Erpachtungen von 1353 und 1354, welche nach einem Zeitraum von fünfzig Jahren zuerst wieder das Bestreben der Stadt andeuten, die Einnahmen aus den Zöllen für sich auszunutzen, kein dauerndes Verhältniss herbeigeführt. Ein zielbewusstes Vorgehen des gemeinen Rates hinsichtlich der Erwerbung der Zölle und dementsprechende Erfolge sind erst in einer weit spätern Zeit zu erkennen, als ein völliger Umschwung in der Finanzverwaltung eingetreten war.

Um einfachere Verhältnisse handelt es sich bei der Geschichte der Münzerwerbung durch die Stadt. Nachdem 1299 die Münzverpfändung Albrechts von 1296 ihre Gültigkeit verloren hatte, scheint der Rat auf einige Zeit die Ausführung seiner Absicht, diese so wichtige und ertragreiche Gerechtsame der Stadt zu erringen, aufgegeben zu haben, nur eine Vermutung freilich, die lediglich darauf gegründet ist, dass in der Überlieferung durch mehrere Jahrzehnte sich nicht die geringste Spur vom Gegenteil findet. Erst eine Urkunde vom Jahre 1332[3]) weist wieder auf Massnahmen des gemeinen Rates in der Münzangelegenheit hin. Damals sandte nämlich Herzog Wilhelm, ein Sohn Heinrichs des Wunderlichen, einen vom 31. Januar datirten Brief an jenen, in dem er ausser anderm bat, dem Briefweiser die 10 M., um welche er, der Herzog, mit der Stadt wegen der Münze übereingekommen sei, auszuzahlen; hingegen wolle er in kürzester Frist die deshalb besiegelte Urkunde ausfolgen. Hinsichtlich des Inhalts der die Münze betreffenden Abmachung,

---

[1]) I. G. fol. 5[1].

[2]) I. G. fol. 8[1].

[3]) O.-U. Nro. 73 im Br. St.-A.

welche nach dem Wortlaut dieses Briefes zwischen Herzog Wilhelm und dem gemeinen Rate 1332 bestanden haben muss, ist näheres nicht zu ergründen; auch kann man nicht erkennen, wie lange sie in Geltung gewesen, und ob und inwiefern sie mit den Verfügungen andrer Herzoge, namentlich der Grubenhagener Linie in Zusammenhang stand. Nicht besser sind wir mit der nächsten einschlägigen Nachricht daran, die ins Jahr 1343 fällt. Im ersten Gedenkbuche[1]) ist eine Abrechnung des gemeinen Rates mit dem Münzschmiede Heneken Wulvramme verzeichnet, aus welcher hervorgeht, dass dieser damals im Auftrage der Stadt Pfennige geschlagen hatte. Das regt die Frage an: welcher Herzog hatte die Stadt zur Ausübung des Münzrechtes ermächtigt und auf Grund welches Vertrages? Aber auf beides müssen wir die Antwort schuldig bleiben.

Eine stattliche Reihe von Urkunden, die untereinander in engem Zusammenhang stehen und von uns hier heranzuziehen sind, ist aus der Regierungszeit Herzogs Magnus des Ältern erhalten. Am 29. Mai 1345 überliess derselbe seinen Anteil an der Münze zu Braunschweig dem Rate und den Bürgern auf drei Jahre;[2]) für welche Summe oder für welche Einräumungen ist leider nicht gesagt. Am 1. Juni 1348 verlängerte er die Vergabung um fünf Jahre.[3]) Ob er dann 1353 eine neue hierher gehörige Urkunde ausgestellt hat, wissen wir nicht; vielleicht that er es zuerst wieder 1354. Denn unter den in der gemeinen Kämmereirechnung dieses Jahres verzeichneten Ausgaben findet sich ein Posten, wonach der Schreiber Herzogs Magnus für eine auf die Münze bezügliche Urkunde 1 Ferding erhalten hat. Weiterhin erneuerte Magnus am 4. Juni 1357 die Überlassung der Münze an die Stadt auf drei Jahre[4]) und am 31. Mai 1360 abermals auf dieselbe Zeit;[5]) auf letztere Urkunde werden wir bald zurückkommen müssen. Zum letzten Male, wie es scheint, verfügte Magnus der Ältere 1369, wohl Anfang Juni, über die Münze, indem er seinen Anteil daran für 50 M. der Stadt verpfändete.[6]) Sein gleichnamiger Sohn bestätigte die Verpfändung

[1]) I. G. fol. 2.

[2]) Br.-U.-B. S. 42.

[3]) ibid. S. 42.

[4]) ibid. S. 49.

[5]) Br. U.-B. S. 51.

[6]) ibid. S. 55.

des Vaters in jener schon angezogenen Urkunde vom 14. Februar 1371, in welcher er auch die Rechte der Stadt auf Altewik, Sack und Vogtei anerkannte.[1])

Um den Zusammenhang nicht zu zerreissen, war von uns oben eine Stelle aus der Urkunde von 1360 einstweilen bei Seite gelassen worden, die eingehende Würdigung verdient. Sie ist in der Urkunde von 1369 wiederholt und lautet in dem mittelniederdeutschen Text, wie folgt: „Weret ok, dat dijt velle bynnen desser tijd — d. h. innerhalb der Vertragsdauer — dat se — die Ratsherren — unser vedderen willen nicht en hedden to der muntye, also dat se nene penninghe slogen unde den slach liggen leten, des scolden se von os unbedeghedinget bliuen." Hieraus lassen sich mehrere wichtige Ergebnisse gewinnen. Zunächst kann man feststellen, dass die Stadt mit den Rechten des Herzogs Magnus auf die Münze eigentlich auch die Pflicht übernahm, diese Rechte auszuüben, Münze zu schlagen. Denn was hätte sonst jenes ausdrückliche Versprechen des Herzogs zu bedeuten, er wolle die Stadt nicht belangen, falls sie keine Pfennige präge. Aber die damit ausgesprochene Pflichtbefreiung erstreckte sich nur auf einen gewissen Fall, nur auf den Fall nämlich, dass der Rat den Willen der Vettern Magnus' zu der Münze nicht haben d. h., dass diese Vettern sich weigern würden, ihren Anteil an der Münze ebenfalls der Stadt zu verpfänden. In einer Hand musste demnach die Münzgerechtsame sein, nur einer durfte in Braunschweig münzen, entweder die herzogliche Familie oder die Stadt. Doch weiter! Da Magnus hier nur von dem Willen seiner Vettern spricht, nicht aber auch von dem seines Bruders Ernst, der ja erst 1367 starb, so haben sich möglicher Weise seine Münzverpfändungen nicht auf seinen persönlichen Anteil allein, sondern auch auf den des Göttinger Herzogs bezogen, oder beide haben wenigstens in vollstem Einverständniss in dieser Angelegenheit gehandelt, man müsste sonst annehmen, der Aussteller habe unter dem Ausdruck Vettern seine sämmtlichen männlichen Verwandten zusammengefasst. Würde aber ferner der Rat auf die Überlassung durch Magnus, welche doch nicht umsonst geschah, eingegangen sein, wenn er die erworbenen Rechte nicht hätte ausnutzen können, wenn er nicht auch den Anteil der Vettern jenes, worunter wohl die grubenhagenschen Herzoge verstanden sind, im Pfandbesitz gehabt

---

[1]) cf. SS. 35 und 36 dieser Arbeit.

hätte? Hieraus, wie auch aus der Ausdrucksweise der angeführten Stelle, welche ein Zurückziehen der Einwilligung seitens der Vettern nur hypothetisch in Aussicht stellt, ergiebt sich, dass damals auch die Grubenhagener Linie ihrer Anrechte auf die Münze zu Gunsten der Stadt zeitweilig entsagt hatte. Herzog Wilhelm war unseres Wissens der erste grubenhagensche Herzog, der — gegen 1332 — ein Abkommen wegen der Münze mit dem Rate schloss, dann erhielt Wilhelms Bruder, Ernst der Ältere, nach der gemeinen Rechnung von 1355 in diesem Jahre vom Braunschweiger Rate für die Münze 40 M., wobei wir die Frage offen lassen müssen, ob seine Verpfändung den Anteil der grubenhagenschen Linie oder nur seinen eignen betraf. Verpfändung der Münzgerechtsame der ganzen Linie kann mit Sicherheit erst aus den genannten Urkunden von 1360 und 1369 nachgewiesen werden. Die dort vorausgesetzten Verträge bestätigte Herzog Albrecht, der Sohn Ernsts, in der schon erwähnten Urkunde vom 12. September 1370: in ihr ist ausser andern Pfandobjecten auch die Münze aufgeführt.[1])

Übrigens gewann die Stadt durch diese Einräumungen der Herzoge noch nicht die Verfügung über die gesammten Erträge der Münze. Jene hatten, wie es vereinzelt auch beim Zoll vorkam, aus den Münzeinnahmen vielfach Renten zu Lehen ausgethan, und diese wurden erst bei der endgültigen Erwerbung der Münze für die Stadt im Jahre 1412 abgelöst.[2])

Unter den herrschaftlichen Rechten und Gefällen, welche Herzog Albrecht 1296 dem gemeinen Rate verpfändet hatte, war endlich der Mühlenzins — alle Mühlen Braunschweigs waren ursprünglich herzoglich — genannt worden. Wie Zoll und Münze, so muss auch jener 1299 der Stadt wieder genommen sein, um ihr schliesslich doch ganz anheimzufallen. Aber erst im Jahre 1364 sehen wir durch eine Verpfändung Magnus des Ältern abermals den Mühlenzins, wenigstens einen Teil desselben, in städtischen Besitz übergehen.[3]) Dass in der Zwischenzeit der Finanzverwaltung Braunschweigs Einnahmen vom Mühlenzinse zugeflossen seien, dafür fehlt in der Überlieferung jeglicher Hinweis.

---

[1]) cf. S. 36 dieser Arbeit.

[2]) Chron. VI. S. 196—198 und Br. U.-B. S. 185 ff.

[3]) Sudendorf III, S. 137.

Umgekehrt kann man sagen, wie beim Mühlenzinse, liegen die Verhältnisse bei einer andern Einnahme, die gleichfalls anfänglich herzoglich war, dem Judenschutzgelde. Zwischen den in der Urkunde von 1296 aufgezählten Pfandobjecten hatte sich der Judenzins nicht befunden, was vielleicht damit zusammenhängt, dass, so viel wir wissen, im selben Jahre zum ersten Male eine Judenfamilie in die Stadt aufgenommen wurde.[1]) 1320 überliess Herzog Otto der Milde 5 M. jährlicher Rente aus seinen Aufkünften von den Juden an zwei Bürger Braunschweigs[2]); gleiche Vergabungen sind uns auch von seinen Brüdern Magnus und Ernst bezeugt.[3]) Das Gemeinwesen selbst erhob, wie aus einer Aufzeichnung im ersten Gedenkbuche hervorgeht, im Jahre 1351 von acht jüdischen Haushaltungen im ganzen 80 M. Jahresabgabe[4]); dies ist das erste Mal, dass wir von einer Besteuerung der Juden durch den Rat hören. 1354 entrichteten diese 30 M. an die gemeine Kasse; zufällig ist der betreffende Posten unter die Einnahmen in der Altstädter Rechnung von 1354 geraten, wo er dann als nicht dorthin gehörig durchstrichen wurde. Im Jahre 1358 einigten sich die Vertreter der „gemeinen Juden" mit dem Rate dahin, dass sie sich verpflichteten jährlich 24 M. Zins zu zahlen,[5]) und 1360 wurde das von der Judenschaft aufzubringende Jahrgeld auf insgesammt 13 M. 1 Ferding 1 Lot festgesetzt.[6]) Ohne Frage beruhte das in den aufgeführten Fällen hervortretende Recht der Stadt, von den Juden Abgabe zu erheben, auf einer oder mehreren Verpfändungen seitens der Herzoge, wenn wir auch von solchen in so früher Zeit noch nichts hören. Die erste, über die wir gewisse Kunde haben, fällt ins Jahr 1364.[7]) Damals versetzte Magnus am 28. Januar alle seine Anrechte auf Judenschutzgeld und Mühlenzins dem Braunschweiger Rate für 18 M. Was die Ansprüche der grubenhagenschen Linie angeht, so sprach Herzog Albrecht in jener Urkunde des 12. September 1370 auch von seinem Teil des Judenzinses als von einem der Stadt bereits verpfändeten Gefäll.

---

[1]) Dürre S. 123. — A. D. I. fol. 18[1].
[2]) Sudendorf I, 195.
[3]) Sudendorf II, 49, 53.
[4]) I. G. fol. 7.
[5]) I. G. fol. 11[1].
[6]) I. G. fol. 12[1].
[7]) Sudendorf III, 137.

Aber die pfandweisen Erwerbungen, bei welchen der gemeine Rat mit den Herzogen in geschäftlichen Verkehr trat, beschränkten sich nicht auf deren Eigentum innerhalb der Stadt, sie dehnten sich auch auf ihren Besitz ausserhalb dieser aus, vornehmlich auf ihre Burgen. Schon in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts begann sich das Pfandschlosswesen auszubilden, das zur Zeit seiner höchsten Blüte ein ganz besonders wichtiges Gebiet der gemeinen Finanzverwaltung war. Um den bereits hoch entwickelten Handel Braunschweigs und die ausserhalb seiner Mauern gelegnen Güter der Bürger einigermassen wenigstens vor der Bedrückung durch die ritterlichen Wegelagerer zu schützen, griff der Rat zu dem Mittel, die wichtigsten der rings um die Stadt im Lande zerstreut liegenden Burgen in seine Hand zu bringen.[1]) Einmal wurde dadurch dem Missstande vorgebeugt, dass sich hier Feinde der Bürger festsetzten, und andrerseits war es möglich, von hier aus als von festen Stützpunkten dem Treiben der Landschinder Einhalt zu thun. Die meisten der Burgen waren Eigentum der Herzoge, so auch die erste, die wir im Pfandbesitz der Stadt finden, die Asseburg.[2]) Diese scheinen die Braunschweiger 1331 in ihre Hand bekommen zu haben. Damals wenigstens brachte der Rat der Neustadt durch Anleihen 350 M. auf, die mit den Beiträgen der übrigen Weichbilde an Herzog Otto auf die Asseburg ausgezahlt werden sollten.[3]) Und dass es sich dabei nicht um ein einfaches hypothekarisches Darlehn, sondern um eine wirkliche Verpfändung handelte, beweist ein Posten des Bruchstücks der gemeinen Stadtrechnung von 1331: 23 M. 1 Lot gab der Rat für Bauwerk an der Asseburg aus. Die von Herzog Otto über letztere getroffene Verfügung bestätigten seine Brüder Magnus und Ernst am 15. Februar 1345, indem sie dem gemeinen Rate für 1470 M. die Asseburg sammt Zubehör verpfändeten, wie sie jenem ihr verstorbner Bruder verpfändet habe.[4]) An demselben Tage erklärten die beiden Herzoge ferner, dass sie dem Rate binnen Jahresfrist dem Herzog Otto geliehene 100 M. zurückzahlen oder um diesen Betrag die auf der Asseburg stehende

[1]) Werkstücke I, 99.

[2]) Die Asseburg lag auf der Asse, einem Höhenzuge südöstlich von Wolfenbüttel.

[3]) R. d. N. fol. 79.

[4]) Sudendorf II, 61.

Pfandsumme erhöhen wollten.[1]) Man sieht die Bande, welche jenes Pfandschloss an die Stadt fesselten, wurden immer enger, immer unwahrscheinlicher eine baldige Einlösung.

Ausser der Asseburg ist, so weit wir sicher wissen, vor 1354 nur noch ein Schloss in den Pfandbesitz der Braunschweiger gekommen, die Hornburg.[2]) Sie gehörte zwar dem Bistum Halberstadt, mag aber der Sache halber gleich hier erwähnt werden. Da in einem Verzeichnisse vom Neustädter Rate während der Jahre 1338 und 1339 verkaufter Renten[3]) sich zwei befinden, von denen es in der Nachricht über ihre Einlösung zu Ende October 1346 heisst[4]), ihr Kaufpreis sei für die Hornburg verausgabt worden, so erfolgte die Verpfändung derselben wahrscheinlich in einem der beiden erstgenannten Jahre. Zugleich ersehen wir hieraus, dass, wie die Pfandsumme für die Asseburg, so auch die für die Hornburg durch Beiträge der Weichbildsräte aufgebracht wurde.

Neben der ausgedehnten Verpfändungswirtschaft treten Angelegenheiten, bei denen vor 1354 der gemeine Rat sonst noch in finanzielle Berührung mit den Herzogen kam, mehr in den Hintergrund. Im engen Zusammenhange mit dem eben besprochenen steht ein Zwist zwischen der Stadt und dem Herzog Magnus wegen der an der Asseburg aufgewandten Baukosten. Den Ersatz derselben forderte jene auf Grund der Verpfändungsurkunde Herzog Ottos, während Magnus sich weigerte, ihn zu leisten. Ausgetragen wurde die Sache durch einen 1350 gefällten Schiedsspruch des Bischofs Heinrich von Hildesheim.[5])

Ein andres Zerwürfniss zwischen der Stadt und Magnus dem Ältern, gleichfalls finanzieller Natur, fand 1349 seine Erledigung. Indem letzterer im Lande Beden erhob, wodurch die Meier der bürgerlichen Güter beschwert wurden, und ausserdem von den Braunschweiger Bürgern durch seine Amtleute widerrechtlich Zoll eintrieb, fühlte sich die Stadt empfindlich geschädigt. Durch einen Vergleich vom 27. März genannten Jahres wurde schliesslich die Aussöhnung herbeigeführt. Magnus erkannte die

[1]) Sudendorf II, 62.

[2]) Südlich von Börssum belegen.

[3]) R. d. N. fol. 81.

[4]) R. d. N. fol. 81[1].

[5]) Sudendorf II, S. 199.

Beschwerden der Bürger als berechtigt an, wogegen ihm diese unter dem Namen eines Geschenkes aus gemeinen Mitteln 100 M. zahlten.[1])

Während in den beiden besprochenen Fällen ein Widerstreit der Interessen der Stadt und des Herzogs hervortrat, so waren doch gerade in der ersten Hälfte des Jahrhunderts viel häufiger freundschaftliche Beziehungen zwischen jenen und ihren Herren von Bedeutung für den städtischen Haushalt. Wenn freilich der Rat mehrfach Mitgliedern des herzoglichen Hauses gelegentlich ihrer Anwesenheit in Braunschweig Geldgeschenke machte,[2]) so kann man daraus allein noch nicht mit Sicherheit auf solche Beziehungen schliessen. Wohl aber darf man diesen Schluss ziehen, wo man die Herzoge in ihren Plänen und Unternehmungen durch die Bürger thatkräftig unterstützt sieht, ein Vorgehen, das immer mit Kosten, zuweilen mit recht bedeutenden verknüpft war. Als es beispielsweise im Jahre 1331 galt, die Wahl Herzog Heinrichs zum Bischof von Hildesheim zu befördern, durfte der Rat auch die Geldopfer nicht scheuen, welche die hierauf bezüglichen Verhandlungen erforderten.[3]) Weit höhere Summen aber als durch derartige Hülfeleistungen wurden unter Umständen dann verschlungen, wenn die Stadt den Herzogen bei kriegerischen Unternehmungen Beistand gewährte. Hier ein Beleg dafür: 700 M. Lösegeld musste der gemeine Rat für diejenigen seiner Bürger aufbringen, welche im Jahre 1347 in dem unglücklichen Treffen von Gardelegen, wo sie für Herzog Magnus den Ältern gegen den Erzbischof Otto von Magdeburg gekämpft hatten, den Feinden in die Hände gefallen waren.[4])

Dies die mannigfaltigen Aufgaben, die der gemeinsamen Finanzverwaltung durch die besondern Beziehungen der Stadt zu den Herzogen erwuchsen. Natürlich musste mit den letztern auch ein diplomatischer Verkehr gepflogen werden, aber in solchem Verkehr stand Braunschweig nicht nur mit den Herzogen, sondern auch mit den benachbarten Bischöfen, Äbten, mächtigern Adligen und Städten. Die durch denselben an die Kasse des gemeinen Rates immerwährend gestellten Anforderungen

---

[1]) I. G. fol. 6[1]. cf. Dürre S. 144.

[2]) Bruchstück der gemeinen Rechnung von 1331.

[3]) ibidem.

[4]) Dürre S. 144, wo auch die Belegstellen.

waren nicht gering. Das ersehen wir sehr gut aus der gemeinen Rechnung von 1331, die vor 1354 über diesen Punkt allein Auskunft giebt. Zunächst gehören dahin die Zehrungskosten für die von der Stadt ausgeschickten gewöhnlichen Boten; von mehreren derartigen Posten sei nur der erste und bedeutendste genannt, wonach für solche Sendungen 10 Pfd. verausgabt wurden. Hiervon zu trennen sind die Zahlungen an einzelne mit gewissen Geschäften betraute Abgesandte; sehr häufig wurde der Schreiber dafür verwandt, der unter anderm 1331 für eine Reise zu Herzog Ernst $2^1/_2$ Ferd. erhielt. Dazu kommen die Summen, welche die zu Verhandlungen in benachbarten Städten abgeordneten Ratsherren verbrauchten; so erforderten damals zu Helmstedt gepflogene Verhandlungen die stattliche Ausgabe von 6 M. 5 Lot.

Weitergehend wenden wir uns dann zu den in Braunschweig selbst im Interesse des diplomatischen Verkehrs gemachten Aufwendungen. Jeder Überbringer einer Botschaft von Seiten fremder Herren oder Städte, jeder Überbringer eines Geschenkes — nicht selten schickte einer der Herzoge oder einer der benachbarten Prälaten dem Rate ein Stück Wildpret — erhielt ein gutes Trinkgeld; dasselbe betrug meist $^1/_2$ M., in einem Falle sogar 2 M. Hieran reihten sich die Kosten für Beherbergung und Bewirtung auswärtiger Abgeordneter, wenn in Braunschweig Verhandlungstage abgehalten wurden. Zwei Mal — so scheint es wenigstens — waren 1331 Göttinger und Mindener Ratsherren in der Stadt anwesend: über $5^1/_2$ M. wurden gelegentlich ihres ersten, 6 Pfd. gelegentlich ihres zweiten Besuches verausgabt. Und mit diesen Posten hängt der Sache nach ein weitrer eng zusammen, demzufolge in dem genannten Jahre an Gäste der Stadt für 45 M. Wein ausgeschenkt wurde.

Ausser der Leitung der auswärtigen Politik lag dem gemeinen Rate ferner die Sorge für das mit jener sich vielfach nahe berührende Kriegswesen der Stadt ob;[1]) war dies doch gleichfalls ein Gebiet, wo Interessen aller fünf Weichbilde zusammenliefen. Die in dieser Richtung der gemeinen Finanzverwaltung erwachsenden Ausgaben waren, wie das zu einer Zeit, in welcher der „tägliche Krieg“ im Lande wütete, gar nicht anders zu erwarten, verglichen mit den Erfordernissen für sonstige Zwecke

[1]) Über das städtische Kriegswesen giebt einen guten Überblick Hänselmann in Werkst. 1, 99—116.

ganz unverhältnissmässig gross. In erster Linie muss hier auf die bedeutenden Summen hingewiesen werden, die für das Institut der Pfandschlösser an Zinsen, an Baukosten — letztere wurden freilich im allgemeinen von den Besitzern zurückerstattet, beziehungsweise auf die Pfandsumme geschlagen [1]) —, ferner zum Unterhalt der Besatzung und endlich für die meist an Edelleute übertragene Burghut aufgewandt wurden. Zu dem oben bereits angeführten mag an dieser Stelle noch hinzugefügt werden, dass 1331 auf das zur pfandweisen Erwerbung der Asseburg benötigte Kapital 112 M. Zins gezahlt und für nicht näher bezeichnete Zwecke auf derselben Burg über 97 M. ausgegeben werden mussten. [2])

Um ihre Bürger beschützen, ihre Pfandschlösser besetzen, ihre Fehden auskämpfen zu können, war die Stadt gezwungen, sich Söldner zu halten, denn die bürgerliche Wehrpflicht reichte zur Erfüllung aller dieser Aufgaben nicht aus. In wie umfassendem Massstabe jenes Mittel zur Anwendung gelangte, lässt wiederum die Rechnung von 1331 sehr gut erkennen. In ihr sind zunächst 300 M. für „stipendiarii" verzeichnet, wobei wir sicherlich an Soldzahlungen zu denken haben. Sodann ist die Gesammtsumme des Soldes der „cursores" oder „Renner" [3]) d. h. der berittenen Söldner der Stadt mit 76 M. eingetragen; ausserdem wurde ihnen für 4 M. Hafer gegeben, und 3 M. 1 Ferd. wandte man für ihre Winterkleidung auf; von letztern beiden Posten möchte man kaum behaupten, dass sie sich auf alle Renner bezögen. Schliesslich wurde zu Ostern des genannten Jahres für über 11 M. die Kleidung der „famuli" beschafft, in welch' letztern, falls sie überhaupt von den stipendiarii streng geschieden werden können, vielleicht die nur für Unterhalt und Kleidung dienenden streitbaren Knechte zu sehen sind; dass dies häufiger vorkam, zeigen eine Anzahl von Contracten der spätern Zeit.

Die für seine Streitmacht erforderlichen Pferde stellte zum Teil der Rat, indem er solche entweder käuflich erwarb und dann gegen Entgelt — städtische Marställe kommen erst gegen

---

[1]) cf. S. 47. Der Schiedsspruch des Bischofs lautete dahin, dass Herzog Magnus nur die Kosten derjenigen Bauten an der Asseburg zu ersetzen habe, zu deren Ausführung die Stadt vorher seine Einwilligung eingeholt hätte. cf. ferner II, cap. 8.

[2]) Bruchstück der gem. Rechnung von 1331.

[3]) Werkst. I, S. 110 und 111.

Ende des Jahrhunderts vor — bei Bürgern in Pflege gab, oder indem er sie sich von diesen mietweise verschaffte. Teilweise aber hielten sich die Söldner auch ihre Pferde selbst, was natürlich auf die Höhe ihres Soldes nicht ohne Einfluss blieb. Wurden im Dienste der Stadt gerittene Pferde beschädigt oder getödtet, so musste der Rat einen, wie es scheint, meist recht hoch bemessenen Ersatz leisten. Diese Gliederung der mannigfaltigen Ausgaben für Beschaffung eines tüchtigen Pferdematerials ergiebt sich erst aus den jüngeren Rechnungen;[1]) nach der Rechnung von 1331 könnte man sie wegen zu ungenauer Bezeichnung der betreffenden Posten — immer heisst es nur pro equo — nicht aufstellen. Immerhin wird man vermutungsweise sagen können, dass die kleinern Beträge von 2 Ferd. bis 2 M. für Unterhalt, Miete oder geringere Beschädigungen, die grössern von 4 bis 7 M. für Anschaffung von neuen Pferden oder zur Entschädigung für gänzlich unbrauchbar gewordene und getödtete zu zahlen waren.

Aber nicht nur für Pferdeschaden, wie der technische Ausdruck lautet, musste der Rat aus gemeinen Mitteln aufkommen, sondern auch für alle sonstigen Verluste, welche diejenigen, die ihm irgendwelche Kriegsdienste leisteten, hierbei erlitten. So erklärt es sich, wenn er einem seiner Söldner 1331 4 Schill. für einen eisernen Helm und einem andern 10 Schill. für Steigbügel zahlte. Und eng mit dieser Ersatzpflicht hing die weitre Pflicht des Rates zusammen, den im Streite für die Stadt gefangen genommenen wieder auszulösen. Ein sehr gutes Beispiel bietet dafür eine Urkunde vom 8. Mai 1350,[2]) in der Hinrik von Evessem feierlich erklärt, dass er im Dienste des Hägener oder des gemeinen Rates etwa gefangen weder den einen noch den andern über 30 M. hinaus ansprechen wolle, mit welcher Summe sie ihm zu Hilfe zu kommen versprochen hätten. Auch aus dem Grunde ist diese Urkunde beachtenswert, weil sie durch die Erwähnung des Hägener Rates erkennen lässt, wie zu jener Zeit die Leitung des Kriegswesens nicht ganz und gar in den Händen des gemeinen Rates lag, sondern auch die Competenz der Weichbildsräte auf dieses Gebiet übergriff.

Liess sich nun die Stadt auf grössere Actionen ein, auf eine Vereinigung bedeutenderer Streitmassen, namentlich zur

---

[1]) cf. II, cap. 7.

[2]) O.-U. im B. St.-A.

Belagerung von Burgen oder sonstiger fester Plätze ihrer ärgsten Feinde, so gesellten sich zu alle den aufgezählten Ausgaben noch andre grosse Erfordernisse. Das Heer musste reichlich mit Proviant versehen, die Belagerungswerkzeuge in Stand gesetzt und transportirt, der nötige Vorrat an Schleudergeschossen beschafft werden. An derartiges werden wir zu denken haben, wenn es in der Rechnung von 1331 heisst, vor Warmstorf[1]) seien 6 M. 4 Ferd., vor Gröningen[2]) 12 M. 3 Ferd. verbraucht.

Dies das wesentliche, was wir aus der Zeit vor 1354 von den Beziehungen der Finanzverwaltung der Gesammtstadt zum Kriegswesen hören; nur Ausgaben waren es, die dabei erwähnt werden konnten, während von dem gelegentlichen Gewinn, den der Stadt ihre Kämpfe brachten, nämlich Lösegeld für die Gefangenen und Beute an Pferden, Waffen und dergleichen, aus der Überlieferung der ersten Hälfte des Jahrhunderts nichts zu erfahren ist.

Im Interesse der Sicherung und Erleichterung des Verkehrs, allerdings nicht allein hierfür, geschah es, dass der gemeine Rat für eine starke Wehrmacht sorgte und im Interesse des Verkehrs handelte er auch, wenn er die wichtigern Landstrassen im Stadtgebiet in gutem Zustande erhielt. 1331 erforderte der Strassendamm bei Klein-Schöppenstedt einen Aufwand von 10 Schill., die lange Brücke bei Vechelde einen solchen von 1 Pfd. Und eine charakteristische Aufzeichnung im 1. Gedenkbuche zum Jahre 1347[3]) besagt, dass Olrik von Hedelendorpe dem gemeinen Rate 4 M. 7 Lot. übergeben habe, die um Gott und seiner Seele willen zum Damm bei Vechelde verwandt werden sollten.

So haben wir denn gesehen, wie bis zur Mitte des 14. Jahrhunderts die Wahrnehmung der äusseren Interessen der Stadt den gemeinsamen Haushalt beeinflusste; jetzt soll der Zusammenhang des letztern mit der Vertretung jener durch den gemeinen Rat nach innen zu, den Elementen gegenüber, die in ihrer Gesammtheit die Stadt selbst bildeten, für die gleiche Zeit betrachtet werden. Zuerst wenden wir uns da zu den Beziehungen der gemeinen Finanzverwaltung zum städtischen

---

[1]) „Warmestorp". Vielleicht ist Warmsdorf in der Grafschaft Hoya darunter zu verstehen.

[2]) „Groningen". Gemeint ist entweder das Dorf Gröningen bei Aschersleben oder, was weniger wahrscheinlich, das Dorf Gröningen bei Salzwedel.

[3]) I. G. fol. 4[1]. Die Datirung 1347 ist nicht ganz sicher.

Klerus. Freilich war die Stellung desselben eine sehr selbstständige und abgesonderte, aber doch nicht in dem Grade, dass es ungerechtfertigt erscheinen könnte, auf jenen Punkt hier einzugehen. Waren auch die Leistungen des Klerus an das Gemeinwesen in Folge der kanonischen Forderung, die Geistlichkeit und alles Kirchengut solle von bürgerlichen Lasten befreit bleiben, weit geringere als die der Bürger, so fehlten sie doch, da jene Forderung strenger Durchführung ermangelte, nicht gänzlich. Wir hatten ja bereits oben Gelegenheit, einige Urkunden kennen zu lernen, in denen sich geistliche Stifter gegen Ablösung gewisser dem Gemeinwesen als solchem schuldigen Leistungen zu andern Leistungen an dieses verpflichteten.[1]) In der Rechnung von 1331 kommen, da sie ja nur eine Ausgaberechnung ist, ausschliesslich Zahlungen des Rates an den Klerus, nie das umgekehrte vor. Bei einem Teile der betreffenden Posten handelt es sich um Geschenke: so erhalten die Minderbrüder 1 M. 1 L. zum Kauf einer Tonne voll Häring[2]) und denselben wird bei ihrem Hauptfeste, der Kirchweih, 1 M. verabreicht. In der Aufgabe der Armenpflege gewährt der Rat dem Klerus seine Unterstützung, indem er „ad stipam“ — zu Almosen — fast 7 M. hergiebt. Denn dass diese Summe zur Verteilung an die Armen den Klöstern in der Stadt ausgezahlt ward, wenn auch vielleicht nicht in einem Male, sondern in kleinern Beträgen an verschiedenen Festtagen, wird man aus einer der unsrigen eng verwandten Eintragung in der gemeinen Rechnung von 1354[3]) schliessen dürfen. Ungewiss ist es, wie der Posten erklärt werden muss, wonach dem Pfarrer der Heiliggeistkapelle 7 Pfd. und für Lichter in derselben 10 Schill. gezahlt worden sind; dieselben beiden Ausgaben kehren in ebenso enger Verbindung noch nach Jahrzehnten wieder, vielleicht handelte es sich also dabei um ein Vermächtniss, dessen Ausführung dem Rate übertragen war. Im unklaren sind wir ferner über den Character des Nonnenzinses, der in der Rechnung von 1331 mit einem Betrage von 10 M. figurirt, aber auch nur hier erwähnt ist; nur so viel wird wohl sicher sein, dass die Empfängerinnen dieses Zinses die Benedictinerinnen im Kloster auf dem Rennelberge vor dem Petrithore waren. Der Vollständigkeit halber sei

[1]) cf. SS. 23, 27 u. 28.

[2]) Diese Spende erhielten sie offenbar in den Fasten, wie aus der Rechnung von 1354 hervorgeht. cf. II, cap. 7.

[3]) Item X talenta claustris ad elemosinas. cf. II, cap. 7.

hier noch auf einige Notizen im 1. Gedenkbuche hingewiesen, die indessen von keinem grossen Belang sind. Zu den Jahren 1348, 1349, 1351 sind verschiedene von geistlicher Seite dem Rate geschuldete Ausstände eingetragen;[1]) die bei weitem grösste Forderung des letztern beläuft sich auf 34 M. Ausserdem ist zum Jahre 1353 der Verkauf eines der Stadt gehörigen Hofes erwähnt, den die Heiliggeistkapelle für 30 M. erworben hat.[2])

Über die finanziellen Berührungen, in welche vor 1354 der gemeine Rat mit den Bürgern Braunschweigs trat, wird uns nur spärliche Auskunft zu Teil. Wir erfahren lediglich von einigen wenigen Angelegenheiten meist rein privatrechtlichen Charakters. Für die Rentenverkäufe, die wir später in der gemeinsamen Finanzverwaltung und im Weichbildshaushalt schon in dieser Periode eine so bedeutende Rolle spielen sehen, ist uns nur ein Beispiel aus dem Jahre 1302 genauer bekannt. Damals kaufte Johann von Alvelde beim Rate der Stadt Braunschweig, wie es heisst, für 12 M. eine wiederkäufliche Rente von 1 M., die zu einer täglichen Messe in der Martinikirche verwendet werden sollte.[3]) Häufiger sind die Fälle, in denen es sich um Verkauf oder zinsweise Überlassung von Häusern oder sonstigen Grundstücken seitens des gemeinen Rates handelt. 1348 verkaufte derselbe einem Bürger und seiner Frau ein Haus auf beider Lebenszeit für 12 M.; zugleich wurde damit die Abmachung verknüpft, dass sie auf dem Grundstück einen Brunnen graben lassen und gegen jährliche Zahlung von 1 Ferd. schossfrei sein sollten.[4]) In demselben Jahre überliess der Rat einem andern Bürger ein Haus gegen $1^1/_2$ M. jährlichen Zins;[5]) davon sollte, so ward bestimmt, 1 M. als Erbenzins gezahlt werden, während die übrige $^1/_2$ M. vom Inhaber für 6 M. in zwei Malen abgelöst werden sollte. Um die gleiche Zeit endlich wurde seitens der gemeinen Stadt ein Haus auf drei Jahre für einen jährlichen Pachtzins von 14 Ferd. vermietet.[6]) — Man sieht schon aus den angeführten Fällen, wie

---

[1]) I. G. fol. 4[1], 5, 7[1].

[2]) I. G. 5[1].

[3]) A. D. I, fol 2. Es ist dort von den „consules civitatis Brunswic" die Rede, so dass man kaum umhin kann, den gemeinen Rat als Verkäufer anzunehmen.

[4]) I. G. fol. 6.

[5]) ibidem.

[6]) ibidem.

die mannigfaltigsten Combinationen bei derartigen Geschäften zur Anwendung kamen. Strenge Regelmässigkeit in der Abzahlung der dem Rathe geschuldeten Hauszinse, worauf dieser, da es doch öffentliche Gelder waren, durchaus hätte bestehen sollen, scheint nicht geherrscht zu haben; das kann man aus einem sich über die neun Jahre von 1342 bis 1350 erstreckenden Verzeichniss von Hauszinsen schliessen, welche die Söhne Tiderik Dorings „des groten“ — die Doring waren eins der angesehensten Patriciergeschlechter in der Altstadt — dem Gemeinwesen schuldig geblieben waren. Ihre Gesammtschuld belief sich am Ende dieses Zeitraumes auf nicht weniger als 47 M. 3 Ferd. 1 Lot.[1])

Ein sonderbares Licht auf die damaligen Zustände der Finanzverwaltung gemeinen Rates wirft auch das, was wir aus der oben bereits erwähnten Abrechnung dieses mit dem Münzschmiede Heneken Wulvramme ersehen.[2]) Letzterer hatte im Jahre 1343 rund 462 M. lötigen Silbers, offenbar zur Ausprägung, überwiesen erhalten, und, obwohl vier Ratsherren, zwei aus der Altstadt, einer aus dem Hagen und einer aus der Neustadt die Oberaufsicht über die Münze führten, war es doch möglich, dass Heneken am Ende des Jahres sammt einer Summe von 45 M., die er noch von 1341 her schuldig war, der Stadt über 240 M. schuldete. Jene Abrechnung lehrt, auf welche Weise der Rat sich schadlos zu halten suchte. Er übernahm den aus Wiesen, Worten, einer Hufe und einem Hause bestehenden, freilich stark verschuldeten Grundbesitz des Münzschmiedes, sowie eine Quantität Korn und seine Ausstände im Betrage von ungefähr 40 M.

Wenn wir schliesslich auch einen Blick auf die Beziehungen zwischen dem gemeinen Rate und den Weichbildsräten werfen, soweit dieselben uns hier angehen, so war schon früher festgestellt worden, dass die Erträge der mit Weichbildsmitteln vollzogenen Erwerbungen zeitweise wenigstens auf die Weichbildskassen verteilt zu sein scheinen.[3]) Vielleicht darf man in zwei Posten des Bruchstücks von 1331 Belege für eine derartige Verteilung erblicken, indem der erste eine Ausgabe von $28^1/_2$ M. an den Rat des Hagens, der zweite eine

---

[1]) I. G. 4[1].

[2]) cf. S. 42.

[3]) cf. S. 33.

solche von 19 M. $1^1/_2$ Ferd. an den Rat der Neustadt bezeugt. Diese Vermutung gewinnt noch dadurch an Wahrscheinlichkeit, dass jene Summen sich zu einander fast wie 3 : 2 verhalten, ein Verhältniss, welches zwischen den Zahlen der die beiden Weichbilde im gemeinen Rate vertretenden Ratsherren gleichfalls bestand.[1]) Auf denselben oder ähnlichen Zuständen mochten auch wohl die Ansprüche der Neustadt an die gemeine Finanzverwaltung beruhen, die in einer Eintragung im Rechtsbuche genannten Weichbildes hervortreten.[2]) Hier erklärte der Rat des letztern um das Jahr 1330, der Kaufpreis für einen Badstoben und einen Brotscharren, die er wiedergekauft habe, solle aus den Mitteln gemeiner Stadt entrichtet werden.

Es bleibt nur noch übrig, betreffs der vor 1354 auftretenden besoldeten Beamten und Diener des gemeinen Rates ein Wort hinzuzufügen. Die Söldner und Boten wurden schon oben genannt, ebenso auch, aber nur beiläufig, der Schreiber, der eine wichtige Stellung bekleidete. Nach der Rechnung von 1331 erhielt er 8 Pfd. Gehalt, für seine Kleidung 4 Ferd.; seine Thätigkeit bei der Schosserhebung wurde ihm mit 1 M. vergütet und zur Anschaffung von Pergament 1 Pfd. ausbezahlt. Ausser ihm kommt sodann noch der Henker vor, der $^1/_2$ M. für Kleidung erhielt, ferner ein Meister Sander, wohl ein Ratshandwerker, an welchen $1^1/_2$ M. ausgegeben wurden. Schliesslich mag noch des Kohlenträgers gedacht werden, ihm werden für seine Kleidung 8 Ferd. gezahlt.[3]) Ausgaben für andre Beamte des gemeinen Rates sind in unser Epoche nicht festzustellen.

Indem hiermit die Übersicht über die Thätigkeit der gemeinsamen Finanzverwaltung von ihrem Entstehen an bis 1354 zu Ende geführt ist, wird es gut sein, uns daran zu erinnern, wie viele Unklarheiten und Lücken das gewonnene Bild aufweist.

---

[1]) cf. S. 25.

[2]) R. d. N. fol. 79.

[3]) VIII fert. pro vestibus Frederici caulistae. caulista ist ohne Zweifel von caulis = Kohl abgeleitet. Wenn wir trotzdem hier Kohlenträger übersetzen, so werden wir dazu einmal dadurch bewogen, dass das öffentliche Amt eines Kohlträgers nie erwähnt wird, wohl aber das eines Kohlenträgers (Gengler, Stadtrechtsaltertümer S. 197), ferner aber dadurch, dass der Kohlenträger im Mittelniederdeutschen *koldreger* heisst, sehr leicht also eine Verwechslung beim Übersetzen ins Lateinische vorfallen konnte. cf. Schiller-Lübben, mittelniederdeutsches Wörterbuch s. v. *kol(e)dreger*.

Hinsichtlich der Ausgaben zwar sind wir Dank der so oft erwähnten Rechnung von 1331 nicht gerade schlecht unterrichtet, aber, um die Einnahmen der gemeinen Stadt ihrem Umfang, ihrer Herkunft und der Art ihrer Erhebung nach auch nur einigermassen sicher kennen zu lernen, dazu bietet die trümmerhafte Überlieferung in keiner Weise genug Material. Namentlich wird man über die so hochwichtige Quelle des Schosses, was die behandelte Periode angeht, fast völlig im Dunkeln gelassen. Als einen zweiten Hauptmangel möchte ich den bezeichnen, dass es uns unmöglich ist, die Abhängigkeit des gemeinen Rates von den Weichbildsräten rücksichtlich seiner Einnahmen scharf zu begrenzen.

4. Die Weichbildsfinanzverwaltungen von 1269 bis 1354.

Da, wie bereits bemerkt wurde, nach der Einigung von 1269 die Einzelfinanzverwaltungen der Weichbilde nicht nur weiter bestanden, sondern sogar sich so kräftig und lebensfähig erwiesen, dass die Bestimmungen jener zu ihren Gunsten Einschränkungen erlitten, ist für die richtige Erkenntniss der Braunschweiger Finanzverhältnisse seit 1269 ein näheres Eingehen auf diese Weichbildsverwaltungen doppelt nötig. Auch hierbei kommt dem Jahre 1354 trennende Bedeutung zu, liegt doch aus ihm die erste wirkliche Weichbildsrechnung vor. Für die voraufgehende Zeit sind wir fast ganz auf die früher genannten Weichbildsbücher[1]) angewiesen, aus denen wir eine stattliche Sammlung hierher gehöriger Verträge und einiger sonstiger Aufzeichnungen zusammenbringen können. Davon entfällt der grösste Teil auf die Altstadt; an diese reihen sich Neustadt und Hagen, jene durch die Erhaltung des besprochenen Zinsbuches ausgezeichnet; sehr wenige Nachrichten berühren die Finanzverwaltungen des Sackes und der Altenwik, und von dem wenigen — im ganzen sind es sechs bis sieben Angaben — gehört das meiste den spätern Jahrzehnten der Periode an. Bei der Einteilung des Stoffes wird es am zweckmässigsten sein, sich in erster Linie von den sachlichen Kategorieen, welche sich in nicht gerade grosser Zahl aus den Weichbildsbüchern ergeben, leiten zu lassen, sodann innerhalb der einzelnen Kategorieen nach den Weichbilden zu scheiden.

---

[1]) cf. S. 10.

Besonders vieles und wichtiges enthalten unsere Quellen über die Verwaltung des Weichbildsgrundbesitzes, aus der den Einzelräten verschiedene Aufgaben erwuchsen. Für die Gebahrung freilich, die in weiter zurückliegenden Zeiten von den Räten der Altstadt, des Hagen und der Neustadt, wo wir von vornherein eine freie Almende annehmen dürfen, vielfach geübt sein muss, für die Ausgabe von Bauplätzen aus dem Weichbildsgut gegen Wortzins, können wir aus dieser Periode kein einziges Beispiel anführen. Häufig dagegen wurden in entsprechender Weise schon bebaute Grundstücke verliehen; der in solchen Fällen dem neuen Inhaber auferlegte Zins wurde mit der allgemeinen Bezeichnung Erbenzins — denn auch der Wortzins war ein Erbenzins — benannt. Zum ersten Male ist eine derartige Vergabung um 1299 mit Sicherheit nachzuweisen; es war der Neustädter Rat, welcher damals dem Bürger Ekgeling Martening ein kleines Haus gegen einen Erbenzins von 10 Schill. überliess.[1]) 30 Schill. Erbenzins bedang sich der Rat des Hagen im Jahre 1304 gleichfalls bei Überlassung eines Hauses aus, doch verkaufte er den erworbenen Zins sofort an einen Bürger von Lübeck weiter.[2]) Für Hagen und Neustadt liessen sich namentlich mit Berücksichtigung des Neustädter Zinsregisters bis 1354 noch mehrere ganz entsprechende Geschäfte beibringen und reconstruiren, mit Durchschnittsbeträgen von 10 bis 12 Schill. Zins für ein Haus; nur die Juden zahlten durchschnittlich 1 M. Hinsichtlich des Rates der Altstadt können wir nur eine Angelegenheit hier erwähnen, welche zeigt, dass die Weichbilde wohl auch auf andere Weise in den Besitz von Hauserbenzinsen kamen. Gemäss einer Abmachung vom 11. November 1310[3]) sollte das Haus eines Bürgers, wenn derselbe nicht innerhalb einer bestimmten Frist dem Altstädter Rate 5 M. entrichte, diesem zu 1 M. ewigen Zinses verpflichtet bleiben, andernfalls nur zu 17 Schill.

Als Erbenzinse kennzeichnen sich ferner die Erträge, welche den Weichbilden die von ihnen auf ihrem Grund und Boden erbauten Verkaufs-Hallen, Scharren und Buden einbrachten. Aus einem im Jahre 1341 vom Säcker Rate mit den Knochenhauermeistern im Sacke geschlossenen Vertrage[4]) ersehen wir,

---

[1]) cf. A. D. I, fol. 20.

[2]) H. D. I, 11.

[3]) A. D. I, 37[1].

[4]) S. D. I, 20.

dass dieses Weichbild damals bereits Fleischscharren und Kaldaunenbänke besass und gegen Erbenzins austhat — der erste Hinweis auf freien Grundbesitz des genannten Gemeinwesens. 1347 traf auch der Hägener Rat mit seinen Knochenhauern eine Abkunft, durch welche er ihnen 41 Fleischscharren gegen einen Erbenzins von je 8 Schill. überliess.[1]) Hierher gehört ferner eine interessante Eintragung im Hägener Degedingbuche zum Jahre 1342.[2]) Damals empfing vom Rate des Hagen ein Gewandscheerer eine der Weichbildsscheerbuden gegen Erbenzins, wobei ihm jener versprach, er werde nur noch zwei Gewandscheerer im Weichbilde und zwar ebenfalls auf seinen Zins, wie es heisst, wohnen lassen. — Was über die Verkaufsstätten der Altstadt in dieser Periode verlautet, zeigt uns den Weichbildsrat keineswegs in uneingeschränktem Besitze der Einkünfte aus ihnen. So muss er sich, um nur ein Beispiel anzuführen, 1304 einen Zins von $4^1/_2$ Schill. aus den Altstädter Fleischscharren erst für $2^1/_2$ M. von dem Vicar des St. Blasienstiftes Ludolf Witte erwerben;[3]) freilich ist hierbei die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, dass dieser Zins ursprünglich doch dem Weichbilde zustand. — Um nun zur Neustadt überzugehen, so zählt jenes schon wiederholt erwähnte Zinsbuch Einkünfte von verschiedenen Verkaufsstätten auf. Jede Bude im Gewandhause dieses Weichbildes brachte danach 2 Schill., jeder Fleischscharren 8 Schill., jeder kleine Scharren in der Judenstrasse 6 Schill. und jeder Brotscharren 8 Schill. jährlichen Erbenzins. Dies ist wohl die vollständigste Notiz, die hier herangezogen werden kann.

Ausser den Erbenzinsen von Häusern und Kauflokalen lernen wir durch das Zinsbuch noch zwei andre Arten von Grunderbenzinsen kennen. Die eine derselben ist der Grabenzins, welcher uns nur in der Neustadt begegnet und meist in Posten von 6 Pfenn. auftritt;[4]) bezahlt wurde er von den Inhabern der

[1]) H. D. I, 46[1].

[2]) H. D. I, 27[1].

[3]) O.-U. im Br. St.-A.

[4]) Dürre S. 641 sagt: „an der Erhaltung der Gräben mitzuarbeiten war jeder Einwohner der Stadt verpflichtet, einzelne Strassen . . . zahlten, vermutlich um jene Verpflichtung abzulösen, jährlich einen bestimmten Grabenzins.“ Dabei ist indessen zu bemerken, dass erstens nur solche Hausinhaber Grabenzins zahlten, deren Grundstücke an den Mauergraben stiessen, zweitens nicht alle in dieser Lage sich befindenden Hausinhaber, sondern nur die in der Neustadt. Deshalb ist es sehr fraglich, ob Dürres Erklärung richtig ist.

am Graben bei der Mauer liegenden Häuser; was für Verhältnisse sonst hierbei in Betracht kamen, ist leider kaum sicher festzustellen. Der andre bisher noch nicht berührte Erbenzins ist der Gartenzins, von ausgethanem Weichbildsgartenland herstammend. Diese Einnahme kann man übrigens nicht nur in der Neustadt, sondern auch in andern Weichbilden nachweisen, wenngleich zum Teil erst nach 1354. Gartenzins der Altstadt wird bereits zum Jahre 1345 genannt.[1])

Aus jenem Zinsregister ersehen wir aber schliesslich, dass ein Weichbild, wie es Erbenzinse einnahm, so auch unter Umständen solche zu entrichten hatte: es sind dort namentlich zwei Posten verzeichnet, welche die Neustadt alljährlich von gewissen Grundstücken zahlen musste: einen von 4 Schill. an das Blasienstift, einen von 10 Schill. an das Rennelbergkloster. Auf zwiefachem Wege können diese Verpflichtungen des Weichbildes entstanden sein: entweder hatte es jene Grundstücke von den Stiftern unmittelbar zu Erbenzins empfangen, oder es hatte sie von Leuten erworben, die bereits ihrerseits den Stiftern dafür zinspflichtig gewesen waren und nun nicht nur die Grundstücke, sondern auch die darauf ruhenden Lasten dem Käufer übertrugen. Doch streifen wir hiermit schon eine neue Seite der Thätigkeit der Weichbildsräte, auf welche wir jetzt unser Augenmerk lenken wollen.

Den Einzelräten als Verwaltern des Weichbildsgrundbesitzes lag nämlich neben der Regelung aller dieser Zinsverhältnisse der An- und Verkauf von Grundstücken im Interesse ihrer Weichbilde ob. Um zunächst vom Erwerb neuen Grundbesitzes zu sprechen, so geht hierin der Altstädter Rat allen voran. 1282 erwirbt er vom Aegidienkloster einen an der Oker belegenen Platz,[2]) 1310 von demselben den Bruch, ein ziemlich ausgedehntes Sumpfgebiet am Südende der Stadt.[3]) Auch noch auf anderm Wege als durch Kauf weiss er seinen Grundbesitz zu erweitern. So muss ihm 1326 einer seiner Bürger eine Wort zu Lehndorf als Busse dafür überlassen, dass er mehrere Gärten an das Blasienstift verkauft und dadurch dem Weichbildsrecht entzogen hat.[4]) Ausser dem angeführten ist hier nur noch jener

[1]) A. D. II, 35[1].

[2]) O.-U. im Br. St.-A.

[3]) O.-U. im Br. St.-A.

[4]) O.-U. im Br. St.-A.

bereits erwähnte Kauf eines Badstobens und eines Brotscharrens durch den Rat der Neustadt heranzuziehen, welcher um 1330 stattfand.[1]) Sonstige von den Einzelräten vollzogene Erwerbungen an Grund und Boden gehen uns hier nicht an, weil sie zu Gunsten verschiedner Stifter innerhalb der Stadt geschahen, bei deren Vermögensverwaltung jene mitwirkten.

Wenn wir uns sodann dem Verkauf von Grundbesitz durch die Weichbilde mit wenigen Worten zuwenden, so muss vor allem betont werden, dass dabei in unserer Periode ein Verkauf für immer überhaupt nicht vorkommt, sondern nur solche auf Lebenszeit der Käufer. Im Jahre 1312 verkauft der Rat der Altstadt dem Bürger Santberg für 20 M. auf seine Lebenszeit ein Haus[2]) und 1345 Herrn Ludolf von dem Spetale unter derselben Bedingung ein Vorwerk für 24 M.[3]) Derartige Verkäufe des Altstädter Rates wären noch mehrere anzuführen; dass auch die andern Weichbilde in dieser Zeit jene Gebahrung geübt hätten, dafür fehlt in der Überlieferung jeder Beleg.

Von den unablöslichen Hauszinsen, deren früher gedacht wurde, müssen ganz streng die ablöslichen Hauszinse geschieden werden; in der Weichbildsfinanzverwaltung spielten sie eine mindestens eben so bedeutende Rolle wie jene. Am besten wird man sie durch die moderne Bezeichnung Hypothekzinsen charakterisiren, da sie für Capitalien gezahlt wurden, welche die Räte aus den baaren Mitteln der Weichbilde an einzelne Bürger auf die Häuser derselben ausliehen. Es handelte sich also hierbei um eine sichere Anlage überschüssiger öffentlicher Gelder. Wiederum begegnet uns nicht in allen Weichbilden Braunschweigs diese Finanzoperation vor 1354, sondern nur in Altstadt, Neustadt und Sack. Die ältesten, sicher bekannten Fälle berühren die Altstadt, deren Rat im Jahre 1310 drei Hypotheken im Betrage von 15, 30 und 45 M. gegen einen Zins von $6^{2}/_{3}\%$ auslieh.[4]) Den genannten Zinsfuss scheint der Altstädter Rat gewöhnlich gefordert zu haben, obwohl zuweilen auch höhere oder niedere Procentsätze vorkamen. So brachte nach einer Eintragung von 1311 ein Capital von 86 M. 7%[5]),

---

[1]) cf. S. 56.

[2]) A. D. I, 42[1].

[3]) A. D. I, 170.

[4]) A. D. I, 34[1], 35[1].

[5]) A. D. I, 41.

während bei Ausleihung einer Hypothek von 15 M. im Jahre 1334 nur 5% ausgemacht wurden[1]) und zwar wohl deshalb, weil, wie uns ausdrücklich mitgeteilt wird, es der erste auf dem betreffenden Hause lastende Zins war.

Einen besonders guten Einblick können wir uns in die den Hypotheken-Erwerb und Besitz der Neustadt betreffenden Verhältnisse verschaffen. In dem reichhaltigen Zinsbuche jener finden sich unter den Einnahmen mehr als dreissig Posten ablöslicher Hauszinse, und bei jedem derselben ist die Höhe des Capitals mit verzeichnet, so dass wir also wieder die Procentsätze berechnen können. Diese schwanken zwischen $6^1/_6$ und $9^1/_{11}$%, wobei aber wenig oder gar nicht die Grösse des Capitals von Einfluss gewesen zu sein scheint. Freilich wurde für das bedeutendste Kapital von $27^1/_2$ M. der höchste Zins von $9^1/_{11}$% gezahlt, dagegen brachte das doch wenig geringere von 24 M. nur $6^1/_4$%, während in einem andern Falle 8 M. $7^1/_4$% trugen. Am häufigsten treten unter den vom Neustädter Rate für Hypothekendarlehne geforderten Zinssätzen $6^1/_4$, $6^2/_3$, $7^1/_7$% auf, unter welchen wiederum der erstgenannte den ersten Platz einnimmt.

Aus dem dritten der oben genannten Weichbilde, dem Sack, sind uns aus dieser Periode zwei Hypothekengewährungen seitens des Rates überliefert. 1346 erwarb letzterer für $3^1/_2$ M. einen ablöslichen Hauszins von 1 Ferd.[2]), welcher Betrag einem Procentsatz von $7^1/_7$% gleichkommt. Im folgenden Jahre bedang sich derselbe für eine Hypothek von 6 M. $^1/_2$ M. Zins, also $8^1/_3$%, aus.[3]) Weshalb der Rat in diesem Falle eine so bedeutende Forderung stellte und offenbar auch bewilligt erhielt, erklärt sich daraus, dass von dem belasteten Hause ausser jenem Hypothekzinse des Rates ein bevorrechtigter Wortzins gezahlt werden musste.

Andre als hypothekarische Darlehen scheinen die Weichbilde nur selten gewährt zu haben, denn wir können aus unsrer Periode nur einen sichern Beleg dafür nachweisen: am 14. Februar 1344 nahmen beim Altstädter Rate zwei Brüder Doring eine Anleihe von 15 M. auf,[4]) die sie mit $6^2/_3$% zu verzinsen sich verpflichteten.

[1]) A. D. I, 96.

[2]) S. D. I, 25[1].

[3]) S. D. I, 26[1].

[4]) A. D. I, 158[1].

Davon, dass diese Summe auf ein Haus eingetragen sei, ist nichts gesagt, jedoch wurde die hypothekarische Sicherheit durch eine andere ersetzt, indem die genannten Brüder Bürgen stellten; ohne Bürgenstellung würden sie gewiss das Darlehn entweder überhaupt nicht oder wenigstens nicht zu so geringem Zinsfuss erhalten haben.

Aber die Weichbilde liehen nicht nur aus, sondern sie kamen auch häufig in die Lage, selber Anleihen machen zu müssen. Dies bewerkstelligten sie auf zwei verschiedene Weisen, entweder verkauften sie wiederkäufliche Renten oder Leibgedinge d. h. Leibrenten. Was zunächst jene anbetrifft, so entsprachen sie am meisten den eben behandelten ablöslichen Hauszinsen, nur fehlte ihnen in der Regel der hypothekarische Charakter. Damit hängt es vielleicht zusammen, das die Weichbilde für ihre rückkäuflichen Anleihen im Durchschnitt höhere Zinsen zahlen mussten, als sie für ihre rückkäuflichen Darlehen erhielten. So ging die Altstadt in den uns bekannten Fällen, wo sie Capitalien von 36 bis 120 M. aufnahm, gewöhnlich auf einen Zinsfuss von $8^1/_3$% ein. Der niedrigste der vorkommenden Procentsätze ist $6^4/_5$% bei 77 M. Capital;[1]) den höchsten, 10%, bewilligte der Altstädter Rat 1322 für eine Anleihe von 120 M.[2]) In demselben Jahre nahm diese Körperschaft noch 36 M. gegen einen Zins von $8^1/_3$% und 60 M. gegen einen solchen von $7^1/_5$% auf.[3]) Auch hier also machen wir die Beobachtung, dass die Grösse der geliehenen Summen keineswegs immer im Einklang mit der Höhe des Zinses stand.

Wie der Altstädter Rat, so bewilligte auch der Neustädter bei Anleihen, für die er keine besondere Sicherheit gewährte, gewöhnlich $8^1/_3$% Zinsen; unter den vor 1354 vorkommenden Fällen dieser Art, ungefähr 10 an der Zahl, findet sich nur zwei Mal ein andrer Procentsatz, nämlich ein Mal $7^1/_7$%[4]) und ein Mal $7^3/_4$%.[5]) Auffallender Weise wurde letzterer für ein Capital von 64 M. gezahlt, während zu gleicher Zeit verschiedentlich 12 M. zu $8^1/_3$% aufgenommen wurden.[6]) Geringere Zinse erhielten die Darleiher zugestanden, welche auf Hauszinse des

[1]) A. D. I, 2'. 1304.

[2]) A. D. I, 73'.

[3]) A. D. I, 74.

[4]) R. d. N. fol. 81: Verzeichniss von Zinsverkäufen in den Jahren 1338 u. 1339.

[5]) ibidem.

[6]) ibidem.

Rates angewiesen wurden und diese unmittelbar von den Hausinhabern erhoben. Das Zinsbuch der Neustadt lehrt uns, dass der Rat des Weichbildes ein Capital von 32 M. mit 2 M. Hauszins, also mit $6^1/_4$%, und 15 M. mit 1 M. Hauszins, also mit $6^2/_3$%, verzinste. Ohne Frage beruhten diese geringern Procentsätze darauf, dass die Gläubiger schlimmsten Falls an den betreffenden Häusern sich hätten schadlos halten können.

In dem unter den Quellen besprochenen Register rückkäuflicher Weichbildsanleihen aus dem Anfang des 14. Jahrhunderts [1]) ist ausser der Altstadt und Neustadt auch der Hagen vertreten und zwar mit Zinsposten von 1 bis 3 M. Da als Rückkaufspreis für jede Mark Zins der Betrag von 12 M. angegeben ist, so ist es uns möglich auch für alle diese Anleihen des Hagen den Zinsfuss von $8^1/_3$% festzustellen.

In scharfem Gegensatz zu der eben behandelten Art der öffentlichen Anleihen, dem Weddeschatz, steht die zweite Klasse derselben, die Leibgedinge, deren Wesen vollständig mit dem der modernen Leibrenten übereinstimmt. Die Käufer der Leibgedinge, naturgemäss meist Braunschweiger Bürger oder Insassen der Klöster in und bei der Stadt, hatten den Vorteil von einer solchen Anlage ihres Geldes, dass sie sehr hohe Zinsen bekamen, die Räte als Verkäufer standen sich insofern gut dabei, als sie die geliehenen Capitalien nur im Wege der mit dem Tode der Leibrentenberechtigten aufhörenden Verzinsung zurückzahlten. Aus der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts liegt über die Leibgedingsverkäufe der Weichbilde wenig Material vor, und dieses wenige ist recht dürftig, indem die wichtigsten Bedingungen, unter denen jene vollzogen wurden, oft nicht angegeben sind. Am frühesten tritt für uns diese Art der Anleihe in der Altstadt auf, welche 1304 eine an zwei Wandschneiderbuden haftende Kornhebung einer Bürgersfrau auf Lebenszeit verkaufte.[2]) Der älteste genauer bekannte Leibrentenvertrag fällt aber erst ins Jahr 1306. Damals kaufte der Bürger Johann von Alveld vom Altstädter Rate für 110 M. eine Rente von 10 M. auf sein Leben und das seines Sohnes, für den, falls er in einen Orden einträte, seine beiden Geschwister in den Genuss des Leibgedinges gelangen sollten.[3]) Gewährte in diesem Falle der Rat einen

---

[1]) cf. SS. 10 u. 11.

[2]) A. D. I, 2 [1].

[3]) A. D. I, 2.

Zinsfuss von $9^1/_{11}\%$, so kommt ein geringerer — nämlich $8^1/_3\%$ — in einem Vertrage des nächsten Jahres vor:[1]) für 12 M. erwarb der Bürger Drusebant eine Leibrente von 1 M., deren eine Hälfte er seinem Sohne aussetzte; möglicherweise ging auf diesen nach dem Tode des Vaters auch die andre Hälfte über — man könnte das aus dem niedrigen Zinse schliessen —, doch findet sich keine ausdrückliche Bestimmung solchen Inhalts.

Im Zinsbuche der Neustadt sind unter den Ausgaben auch einige Leibrenten in Beträgen von $1^1/_2$ bis 3 M. aufgeführt, aber ohne dass die Kaufsummen angegeben wären, und die wir nur erwähnen, weil es die ältesten Beispiele für jenes Weichbild sind. Mehr interessirt es uns, wenn der Neustädter Rat 1346 einem Bürger für 50 M. eine 10prozentige Leibrente verkauft, die nach dem Tode des Inhabers zur Hälfte an seinen Sohn weitergezahlt werden soll;[2]) später wurde dann das Capital auf 70 M. und demgemäss die Rente von 5 auf 7 M. erhöht. Schliesslich sei noch auf einen Vertrag von 1348 hingewiesen, in dem sich derselbe Rat verpflichtete, für empfangene $17^1/_2$ M. $1^1/_2$ M. Leibrente, also $8^4/_7\%$, zu zahlen.[3])

Was die übrigen Weichbilde angeht, so werden auch sie wohl schon vor 1354 zu dem Mittel der Leibgedingsverkäufe gegriffen haben. Sicher ist dies vom Hagen und Sack, wenngleich nur durch kümmerliche Spuren. Vom Säcker Rat kaufte 1337 eine Klosterfrau zu Steterburg eine Leibrente von $^1/_2$ M.,[4]) 1353 vom Hägener Rat ein Ehepaar eine solche von 2 M.; in letzterem Falle ist auch der Kaufpreis bekannt, er betrug 20 M.[5]) Auf den ersten Blick könnte manchem der hier bewilligte Zins, 10%, sehr hoch erscheinen, weil es doch eine Rente auf zwei Leben war; indessen wird dagegen bemerkt werden dürfen, dass es sich ja um Mann und Frau handelte, die wohl ziemlich gleichaltrig waren.

Insofern die Einzelräte aus Weichbildsmitteln Darlehen gewährten und für die Weichbilde Anleihen aufnahmen, kann ihnen durchaus nicht der Vorwurf gemacht werden, sie hätten die ihnen 1269 gelassenen Befugnisse überschritten. Auch die

---

[1]) A. D. I, 3.
[2]) R. d. N. 81[1].
[3]) R. d. N. 80.
[4]) S. D. I, 12[1].
[5]) H. D. I, 67[1].

Verwaltung des Weichbildsgrundbesitzes konnten sie ohne Verletzung der damaligen Abmachungen beanspruchen, falls sie nur die Erträge derselben in die gemeine Kasse abführten, was freilich, wie wir sahen, in erheblichem Umfange nicht geschah. Anders aber wird man von einigen Verfügungen der Weichbildsräte denken müssen, welche die wichtigste der dem gemeinen Rate 1269 zugewiesenen Einnahmen berührten, ich meine Schoss-Befreiungen und Ablösungen. So bestimmte 1310 der Hägener Rat, dass eine Baderin für käufliche Überlassung ihres Badstobens an eine andre Person lebenslang schoss- und wachtfrei sein sollte.[1]) Gleiche Machtvollkommenheit masste sich der Rat der Altstadt an, als er 1334 eine Bürgerin gegen Zahlung von 4 M. aller Schoss- und Stadtpflicht entband.[2]) Und hinter den genannten blieb der Rat des Sackes nicht zurück: 1350 gewährte er einem Weichbildsangehörigen die Gnade, er solle von den Schossabgaben nur noch den Vorschoss zu entrichten brauchen.[3]) Da in keinem dieser Fälle von einer Zustimmung des gemeinen Rates auch nur die geringste Spur zu entdecken ist, obwohl es sich bei jedem derselben um eine Verringerung der ihm 1269 zugesprochenen Einnahmen handelte, so muss es schon hiernach — beweiskräftigeres wird weiter unten noch angeführt werden[4]) — mindestens sehr zweifelhaft erscheinen, ob jener nicht auch in der Verfügung über die Schossaufkünfte gewisse Einschränkungen seitens der Weichbildsräte erlitt; freilich nicht von vornherein, wenigstens nicht seitens aller, denn dagegen sprechen die oben ausführlich behandelten Ablösungsverträge von 1295.

Nur ein höchst ungenügendes Bild giebt uns das vorhandene Material über die Ausgaben der Weichbilde, wenn wir von Rückschlüssen, wie sie uns namentlich die Altstädter Rechnungen von 1354 und 1355 gestatten, absehen. Aufwendungen für Kauf von Grundbesitz und ablöslichen Hauszinsen, Auszahlung der wiederkäuflichen und Leib-Renten, sowie weniger Grunderbenzinse, dazu einige Zahlungen an Kleriker, die das Neustädter Zinsregister aufzählt, und die teils auf Vermächtnissen, teils, wie es scheint, auf altem Herkommen beruhten — diese uns hauptsächlich vor-

[1]) H. D. I, 3.
[2]) A. D. I, 97.
[3]) S. D. I, 33.
[4]) cf. S. 79.

kommenden Ausgaben machen doch einen nicht gerade grossen Bruchteil der Summen aus, welche die mannigfaltigen Beziehungen und Bedürfnisse der Weichbilde erforderten. Über jenen engen Kreis hören wir genug, aber nur selten erfahren wir etwas über direkte Verwendungen für gemeinnützige Zwecke. Ganz gelegentlich wird in einem Vertrage aus dem Jahre 1302 erwähnt, dass der Rat im Hagen von einem gewissen Kapital 60 M. zum Wiederaufbau des abgebrannten Gewandhauses verbraucht habe.[1]) Und wenn im Jahre 1310 der Altstädter Rat die Gemeindeweide um zwei dem Kloster auf dem Rennelberge abgekaufte Morgen vergrösserte,[2]) so brachte auch diese Ausgabe der Weichbildsbürgerschaft unmittelbaren Nutzen. Nicht nur einem einzelnen Weichbilde, sondern der Gesammtstadt kamen die Aufwendungen zu Gute, welche 1346 die Neustadt im Betrage von über 51 M. für den Stadtmauerbau machte,[3]) und dahin sind auch die bereits oben berücksichtigten Zahlungen der Weichbildsräte zum Zwecke der Gewinnung von Pfandschlössern zu rechnen. Sonst jedoch könnten hier kaum noch Ausgaben angeführt werden, bei denen das Moment der Befriedigung bestimmter gemeinsamer Bedürfnisse klar hervortritt.

5. Die Finanzverwaltung der Altstadt 1354 und 1355.

Während also dasjenige Material, welches die Weichbildsfinanzverwaltungen in der Zeit von 1269 bis 1354 betrifft, an einer gewissen Einseitigkeit leidet, so fällt dieser Mangel bei den Rechnungen der Altstadt von 1354 und 1355 gänzlich fort. Sie erst gewähren einen vollständigen Überblick über den Haushalt eines Weichbildes, über die sämmtlichen Einnahmen und Ausgaben eines solchen, über das Verhältniss jener zu diesen, über die grössere und geringere Wichtigkeit der einzelnen Einnahme- und Ausgabeklassen, wobei freilich zu bemerken ist, dass nicht alle Partieen der Rechnungen im gleichen Grade ins einzelne gehende Angaben enthalten. Wegen der grossen Bedeutung, die nach dem gesagten diesen Altstädter Rechnungen zukommt, werden wir nicht umhin können, uns etwas genauer mit ihnen zu beschäftigen. Eine gesonderte Behandlung derselben muss dabei vermieden werden, einerseits um lästigen

[1]) O.-U. der Katharinenkirche im Br. St.-A.

[2]) O.-U. im Br. St.-A.

[3]) R. d. N. 16.

Wiederholungen aus dem Wege zu gehen, andrerseits um eine Vergleichung entsprechender Teile zu erleichtern.

Unter den mannigfachen Ausgaben, welche, ohne nach sachlichem Prinzip geordnet zu sein, in einem grossen Kapitel vereinigt beide Rechnungen eröffnen, nehmen mit den bedeutendsten Raum die Baukosten im weitesten Sinne des Wortes ein. Um zunächst eine negative Seite dieses Ausgabencomplexes hervorzuheben, so finden wir darin im allgemeinen keine Aufwendungen für erbenzinslich ausgethane Häuser des Weichbildes: die an diesen erforderlichen oder erwünschten Bauten liessen die Inhaber auf ihre eigne Rechnung ausführen und die Summe, um welche dadurch der Wert des Hauses sich erhöhte, stand ihnen, nicht dem Rate, als die „Besserung“ des Hauses zu. Aber trotz dieser Einschränkung war das Gebiet der öffentlichen Bauthätigkeit im Weichbilde ein sehr umfangreiches. Bauliche Ausgaben erforderten das Rathaus und die Häuser, die der Rat einigen seiner Diener zur Wohnung angewiesen hatte; zahlreiche Reparaturen wurden vorgenommen an den dem Weichbilde gehörigen Verkaufsstätten, wie Scharren, Buden, Kramen u. a., Reparaturen und Erneuerungen auch an den Thoren und Bergfriden des Weichbildes, an den Schlagbäumen und Sperrketten; das Pflaster der Strassen und Märkte musste in Ordnung gehalten, die Pflasterung auch auf bisher ungepflasterten Plätzen und Strassen ausgeführt werden, auf Instandhaltung der Uferbauten und Brücken scheint grosse Sorgfalt verwendet zu sein: auf einen Brückenneubau wird sich wohl ein Posten der Rechnung von 1355 beziehen, wonach für die Brücke vor dem Hohentore 24 M. 1 Ferd. verausgabt sind; dieses ist die bedeutendste Ausgabe für Bauzwecke, welche aus den beiden Rechnungen angeführt werden kann. Ferner lag dem Rate auch die Sorge für die Gemeindeweide ob: Tränkvorrichtungen für das Vieh waren zu schaffen, und Umzäunungen herzustellen und zu erhalten, in die dasselbe Nachts eingeschlossen wurde. Wenn wir schliesslich noch betonen, dass die vortrefflichen Anlagen, die das Weichbild zur Versorgung seiner Bürger mit gutem Wasser hergerichtet hatte,[1]) eines grossen Kostenaufwandes bedurften, so haben wir das wichtigste hier in Betracht kommende erwähnt; nur darauf sei noch hingewiesen, dass mehrfach Ausgaben für verschiedenes Baumaterial genannt werden ohne Anführung eines

[1]) cf. Dürre S. 657 und 658.

bestimmten Verwendungsfalls. Wahrscheinlich wird man diese Posten aus dem in spätern Rechnungen ganz klar hervortretenden Bestreben des Rates, sich grössere Vorräte solcher Materialien aufzustapeln, erklären müssen.

Als einen der vielen Zweige des Weichbildsbauwesens lernten wir eben die Pflasterung der Strassen und öffentlichen Plätze kennen. Natürlich konnte diese ihren Zweck nur dann voll und ganz erfüllen, wenn der Rat auch für eine regelmässige Reinigung der Strassen und Märkte Sorge trug. So finden wir denn in jenem grossen Kapitel der beiden Rechnungen auch zahlreiche Ausgaben für Zusammenkehren und Abfahren des Strassenschmutzes, deren höchste 23 Schill. beträgt. Zwei derartige Ausgaben scheinen in damaliger Zeit in der Altstadt regelmässig zu Ostern, Johannis, Michaelis und Weihnachten sich eingestellt zu haben: je 6 Schill. wurden an diesen Terminen für Säuberung des Marktes, je 3 Schill. für Zusammenschaffung des Schmutzes bei der St. Ulricikirche gezahlt. Man darf wohl vermuten, dass die letztgenannten Posten der Vierteljahrslohn für die Ausführung jener Reinigungsarbeiten waren; schon damals also hätte die Altstadt auf die Dauer Strassenkehrer in ihrem Dienste gehabt, obwohl solche noch nicht ausdrücklich genannt werden.

Wenn wir damit zu den Zahlungen des Rates an sein Gesinde übergehen, so treffen wir auch hier bereits auf sehr ausgebildete und, wie es scheint, ziemlich festgewurzelte Zustände. Sehr zahlreich war vor allem das Wächterpersonal. Für jedes der drei Thore des Weichbildes war ein besonderer Wächter angestellt: 1354 und 1355 erhielt der eine derselben zu Ostern, Johannis, Michaelis und Weihnachten je 15 Schill., die andern beiden je 10 Schill. Ausserdem werden „Kurwächter“ genannt: Ostern und Weihnachten kommen deren je zwei vor, die beide Male zusammen 10 Schill. erhalten, Johannis und Michaelis nur einer, dem an diesen Terminen je $4^1/_2$ Schill. gezahlt werden. Die Kurwächter standen über den einfachen Nachtwächtern, in denen wir wohl die fünf „Kettenschliesser“, d. h. Schliesser der Strassensperrketten zu sehen haben; sie bekamen nach unsern Rechnungen vierteljährlich zusammen 1 Pfd. Ausser diesen regelmässig gezahlten Wächterlöhnen finden sich häufig auch vereinzelt auftretende Ausgaben für Wachtdienst bei besondern Gelegenheiten. — Alle Vierteljahre wurde ferner dem Weinmeister, dem Vorsteher des Weichbildsweingartens, Lohn gezahlt, jedes

Mal 7 Schill.; dazu erhielt er ungefähr 10 Lot jährlich für seine Kleidung und für aussergewöhnliche Dienstleistungen besondre Gratificationen. Keinen Vierteljahrssold zahlte man den Bauermeistern, den eigentlichen Exekutivbeamten des Rates, deren es später in der Altstadt vier gab. Sie empfingen an Kleidungsgeldern 1354 wie 1355 zusammen 7 Ferd.; ihre Haupteinnahme aber bildeten die sogenannten „Freitagspfennige", deren Betrag in jenen beiden Jahren zwischen 3 und 4 Pfd. schwankt. Für ihre Thätigkeit bei der Zins- und Schosserhebung wurden sie besonders bezahlt und gelegentlich des Ratswechsels erhielten sie 22 Schill. In späterer Zeit wurde auch für sie ein fester Lohnsatz eingeführt. — Von andern Ratsdienern sind noch zu erwähnen der Henker, dem man freie Wohnung und halbjährlich 7 Schill. gab, der Büttel, gleichfalls in einem Hause des Rates wohnend und 3 Ferd. 1 Lot als Beihilfe für seine Kleidung empfangend, der Knecht des Büttels, dem im ganzen 1 Pfd. das Jahr über für seine Kleidung und Schuhwerk gezahlt wurde, die Ratsfischer und der Koch, welch' letztere keine festen Einnahmen bezogen zu haben scheinen. Nicht eigentlich zur Dienerschaft des Rates darf man den Opfermann der St. Martinikirche rechnen; ihm lag es ob, bei Eintritt der Nacht die Wächterglocke zu läuten,[1]) eine Dienstleistung, die ihm halbjährlich mit 3 Schill. vergütet wurde. Vereinzelte Zahlungen an den Schreiber sind so geringfügig, dass sie hier übergangen werden können; einen eigenen Schreiber hat demnach die Altstadt kaum gehabt.

Ausgaben an fremdes Gesinde erwuchsen dem Rate der Altstadt bei gleichen Gelegenheiten, wie, nach dem Bruchstücke von 1331, dem gemeinen Rate. Recht häufig kam er in die Lage an Boten befreundeter Herren, welche von diesen Geschenke überbrachten, Trinkgelder zahlen zu müssen, in Posten von 1 bis 7 Schill. Immer bestanden diese Geschenke in Wildpret, und jedes Mal liess sich der Rat dasselbe auf Kosten des Weichbildes zubereiten, was Ausgaben von 6 bis 12 Schill. verursachte. Doch waren dies nicht die einzigen und nicht die teuersten Mahlzeiten, bei denen der Rat die öffentlichen Mittel in Anspruch nahm. Alljährlich tafelte er am ersten der beiden grossen St. Autorsfeste und verbrauchte 1354 4 Pfd. 14 Schill., 1355 sogar 5 Pfd. 4 Schill. dafür. Ferner kostete die Mahlzeit des Rates zur Schosszeit in jenem Jahre 8½ Pfd., in diesem 9 Pfd. 6 Schill.;

[1]) cf. Dürre S. 652.

auch die Ratsumsetzung wurde mit einer grossen Schlemmerei begangen: hierfür wurden 1354 sammt 30 Schill. Lohn für den Koch nahe an 16 Pfd., 1355 15 Pfd. verausgabt.

Hier muss auch gleich die Sitte des Umsendens von Geschenken durch den Rat zu verschiedenen Zeiten erwähnt werden, denn auch sie kam fast ganz ausschliesslich den Ratsgeschlechtern zu Gute. Zwei Mal im Jahre wurden Fische umgesandt, im ganzen für ungefähr $2^1/_2$ Pfd., ausserdem ein Mal Weintrauben aus dem Weingarten des Rates, wofür der Weinmeister ein Trinkgeld erhielt. Überhaupt wird man von den mannigfachen Aufwendungen für den Weingarten sagen müssen, dass sie hauptsächlich im Interesse der Ratsfamilien gemacht wurden. Das schlimmste aber ward am grünen Donnerstag geleistet: an diesem Tage wurden 1354 4 Pfd. 6 Schill., 1355 5 Pfd. 6 Schill. verbraucht und zwar ganz oder zum grössten Teil, wie wir aus spätern Rechnungen schliessen, für umgesandte Geschenke.

Absichtlich sind wir auf diese Ausgaben etwas näher eingegangen, um zu zeigen, wie teuer dem Weichbilde seine „ehrenamtliche“ Verwaltung zu stehen kam. Und kaum wird der Rat auf die geschilderte Weise allein sich Vorteile aus den öffentlichen Mitteln verschafft haben, wenn wir auch andre so grobe Missbräuche nicht mehr nachweisen können. Dass die übrigen Weichbildsräte in diesen Zeiten selbstloser ihre Stellung aufgefasst hätten, ist nicht anzunehmen; das Beispiel, welches ihnen der mächtige Altstädter Rat gab, wird von ihnen sicherlich, wenn auch in bescheidenerem Massstabe, nicht unbefolgt geblieben sein. Erst die Reform am Ende des Jahrhunderts beseitigte die ärgsten Auswüchse jenes Unwesens; den Aufstand von 1374 haben dieselben — die meisten wenigstens gewiss — noch geraume Zeit überdauert.[1])

Weit geringfügiger als die eben besprochenen Aufwendungen waren diejenigen, welche zwar auch im Interesse des Rates gemacht wurden, aber doch nicht missbräuchliche und verschwenderische genannt werden können. Es gehören dahin die Kosten für Heizung und Beleuchtung der Ratsdorntze. Unter den wenigen Ausgaben für jene findet sich die bedeutendste in der Rechnung von 1355: 3 Pfd. 4 Schill. für Brennholz; für

---

[1]) Das geht aus den spätern Altstädter Rechnungen hervor. cf. auch Chron. VI. S. 158.

Beleuchtung wurden sogar in beiden Jahren nur je 7 Schill. verbraucht.

Im Anschluss hieran mögen noch einige andere Verwaltungsunkosten Erwähnung finden. In beiden Rechnungen sind kleine Summen aufgeführt als verwendet zur Anschaffung von „Bleizeichen", die behufs der Erleichterung des Verzollungsgeschäftes im Gebrauch waren,[1]) und von sogenannten „Zeicheneisen", mit denen den Maassen und Gewichtsstücken das Zeichen der Stadt aufgeprägt wurde.[2]) Jede der Rechnungen enthält schliesslich eine Ausgabe von 9 Schill. für Siegelwachs.

Bedenkt man, dass zu den Obliegenheiten des Altstädter Rates, wie wir ja sahen, die Verwaltung der Gemeindeweide gehörte, so wird man sich kaum darüber wundern, dass es auch als eine seiner Aufgaben erscheint, Zuchteber und Zuchtstiere zu halten. Da er jedoch keine Ställe besass, so gab er jene bei einigen Bürgern in Futter und Stallung. Sowohl 1354 als 1355 wurden aus Weichbildsmitteln halbjährlich je $5^1/_2$ Schill. für Unterhaltung eines Zuchtebers gezahlt; was die Zuchtstiere angeht — denn deren scheint es mehrere in der Altstadt gegeben zu haben — so erhielten Ostern 1354 drei Bürger für Unterbringung und Pflege von solchen 6, beziehungsweise $3^1/_2$ und 3 Schill.; 1355 wurden für denselben Zweck zu verschiedenen Zeiten 5 und 3 Schill. verausgabt und für den Preis von 1 Pfd. ein neuer Zuchtstier gekauft.

Aber nicht nur der Viehzucht, sondern auch der Fischzucht widmete der Rat seine Sorge. Der Rechnung von 1354 zufolge setzte er für $2^1/_2$ Pfd. Fische aus; vorher schon ist in derselben Rechnung eine gleiche Ausgabe von 1 M. 3 Lot verzeichnet, doch ist dieser Posten wieder durchgestrichen.

Eine geregelte öffentliche Armenpflege war in der Zeit, von der wir hier sprechen, in Braunschweig unbekannt.[3]) Wie der gemeine Rat, so beschränkte sich der der Altstadt in dieser Hinsicht darauf, an gewissen Festtagen kleinere Summen „ad stipam" zu verwilligen. Zu solchem Zwecke wandte er 1354 und 1355 am St. Petrustage 8 Schill. auf und ausserdem beim Feste der Kreuzerhöhung in jenem Jahre 12, in diesem 9 Schill.

---

[1]) Br. U.-B. I, 90, 384 und 385.

[2]) Br. U.-B. I, 152 (cap. xiiij) und 164 (cap. lxvj).

[3]) Überhaupt war wohl in den deutschen Städten des Mittelalters von öffentlicher Armenpflege in unserm Sinne keine Rede. cf. Chron. Bd. I. S. 292 und Hänselmann, Werkstücke Bd. II. S. 252—254.

Aber die wenigen Almosenausgaben waren nur ein kleiner Bruchteil aller der Kosten, welche dem Weichbilde aus den zahlreichen in der Stadt gefeierten kirchlichen Festen erwuchsen. Die gelegentlich derselben veranstalteten Ratsgelage und Beschenkungen der Ratsfamilien wurden schon besprochen. Dazu gesellen sich dann die Ausgaben beim zweiten grossen Autorsfeste: 1354 wurden 8 Schill. für die dem heiligen Autor gewidmete Kerze verwendet; und 5 Schill. gab man 1354 wie 1355 den Minderbrüdern zur Belohnung für ihre Teilnahme an der auf diesen Tag abgehaltenen Prozession. Dieselben erhielten gleichfalls in beiden Jahren gelegentlich ihres Kirchweihfestes aus Weichbildsmitteln ein Geschenk im Betrage von 1 M. 10 Schill. Mit je 5 Schill. pflegte am Feste der heiligen elftausend Jungfrauen und an dem der heiligen Elisabeth der Pfarrer der Martinikirche vom Altstädter Rate bedacht zu werden, der zwei Gartenzinse dazu ausgesetzt hatte. Noch im Jahre 1402 finden sich diese beiden Posten unter den regelmässigen Ausgaben des Weichbildes.

Viele andere Zahlungen des letztern an Cleriker beruhten auf den mannigfaltigsten Verpflichtungen. Eine sehr merkwürdige Ausgabe bildeten die „denarii synodales" d. h. die „Sendpfennige", welche bei Abhaltung des geistlichen Sendgerichts[1]) dem Sendpriester gezahlt werden mussten. Die Altstadt war, wie wir aus spätern Rechnungen sehen, verpflichtet, alljährlich 8 Schill. Sendpfennige zu zahlen und hat dies auch 1355 gethan. 1354 jedoch ist ein solcher Posten nicht eingetragen, wofür die Rechnung von 1355 eine Erklärung giebt: wir ersehen aus ihr, dass das Weichbild in diesem Jahre dem Sendrichter, dem hildesheimischen Archidiakonus, 7 M. $^1/_2$ Ferd. auszahlte „pro denariis sinodalibus retentis". Es wird hier das Ende eines Zwistes bezeichnet, wie er sich über die Sendpfennige häufiger erhoben zu haben scheint. In dem oft genannten Zinsbuch der Neustadt nämlich, welches Weichbild jährlich 6 Schill. Sendpfennige in den Fasten entrichtete, bemerkt ein Nachtrag: „Anno 1354 heischten der Archidiakon und der Sendherr 6 Schill. Sendpfennige zu Michaelis und hatten kein Recht dazu, was ihnen auch bewiesen ward." In diesem Falle hatten also die geistlichen Herren das doppelte von dem ihnen zukommenden verlangt.

Eine ganze Anzahl zum Teil recht beträchtlicher Ausgaben legte dem Altstädter Rate die Ausführung frommer Stiftungen

[1]) cf. Dürre S. 371—373.

auf. Im Jahre 1311 hatte er selbst den Annenaltar in der Martinikirche fundirt und musste in Folge dessen alljährlich, auch 1354 und 1355, dem Pfarrherrn zu St. Martini 7 Pfd. zahlen: gewisse Erben-, Garten- und Wortzinse wurden nach den Zinsbüchern der Altstadt dazu verwendet. Schon sieben Jahre vorher hatte ferner dieses Weichbild gegen eine Zahlung von 77 M. die allerdings ablösbare Verpflichtung übernommen, jährlich 7 Pf. für Messelesen an dem von einem Bürger in derselben Kirche gestifteten Altare auszugeben;[1]) auch diesen Posten können wir in unsern Rechnungen nachweisen. Ausserdem erhielt der Pfarrer von St. Martini vom Rate zwei Mal jährlich 7 Schill., und zwei Mal $3^1/_2$ Schill. Seine Gegenleistung für die $3^1/_2$ Schill. bestand in der Abhaltung einer Gedächtnissfeier für einen ehemaligen Pfarrherrn; wahrscheinlich hatte derselbe vom Altstädter Rate jene Rente zu dem erwähnten Zwecke gekauft. Ahnlich mochte es sich auch mit der erstgenannten Rente verhalten. In den Zinsbüchern des Weichbilds finden wir beide unter dem Titel „Altarzins der St. Paulscapelle" vereinigt und auf zwei Gartenzinse von 9, bezw. 12 Schill. angewiesen. Schliesslich treffen wir sowohl 1354 als 1355, später aber nicht mehr, eine zwei Mal im Jahre zu Gunsten des Priesters der St. Michaeliskirche gemachte Ausgabe von 5 Schill. an, über die genaueres nicht bekannt ist.

Clerikern flossen wohl auch die 22 Schill. Zehntpfennige („denarii decimales") zu, welche im ersten Ausgabekapitel beider Rechnungen verzeichnet sind. Sicherlich haftete die hier sich zeigende Verpflichtung an irgend welchen im Besitz des Weichbildes befindlichen Grundstücken. Auch später noch hat die Altstadt Zehntpfennige zu zahlen,[2]) doch kehrt dieselbe Summe nicht wieder. Unveränderlich dagegen erhielt sich bis ins 15. Jahrhundert hinein ein Grundzins im Betrage von 1 Pfd., welchen das Weichbild von der sogenannten „Merteningehufe" dem Pfarrer zu St. Martini zu geben hatte.

Als Bestandteil jenes grossen Ausgabekapitels am Anfange beider Rechnungen kommt endlich noch eine Anzahl von Posten in Betracht, die sich zwar nicht um grosse Summen drehen, aber trotzdem hohes Interesse beanspruchen: es sind Zahlungen

[1]) cf. A. D. I, 2 ¹, S. 64.

[2]) cf. das Zinsbuch von 1402.

an die Vögte, deren es in dieser und in späterer Zeit in Braunschweig zwei gab,[1]) und die ihr Amt von den Pfandinhabern der Vogtei in Pacht hatten.[2]) Zu ihren Aufgaben gehörte es, dass immer einer von ihnen das Echteding zu hegen hatte. Letzteres wurde um 1354 wohl schon in allen Weichbilden, jedenfalls aber in der Altstadt, zwei Mal im Jahre, kurz nach Ostern und kurz nach Michaelis, abgehalten:[3]) unsern Rechnungen zufolge zahlte der Altstädter Rat damals für jedes Echteding dem vorsitzenden Vogt 6 Schill. Eine andere Einnahme der Vögte bildeten die „Friedepfennige“, welche sie gelegentlich von Grundbesitzauflassungen erhielten.[4]) Ihnen stand nämlich in erster Linie die Gültigkeitserklärung derselben zu. An solchen Friedepfennigen wurden aus der Altstädter Kasse 1354 dem einen der Vögte 5 Schill., dem andern $2^1/_2$ Schill., 1355 beiden zusammen 5 Schill. gegeben. Friedepfennige waren allem Anschein nach auch die 10 Schill., welche die Vögte 1355 von der Altstadt „pro trutina“ d. h. die Wage, das Wagehaus empfingen;[5]) indessen ist in diesem Falle das Sachverhältniss zu wenig bekannt, als dass man mit Gewissheit urteilen könnte. Schliesslich kommen in unsern Rechnungen noch drei Posten vor, die der Altstädter Rat den Vögten als ihren Anteil an den für verbotenes Würfelspiel aufgekommenen Strafgeldern auszahlte. Den bedeutendsten derselben, 1 Pfd., erhielten beide Vögte zusammen, während bezüglich der übrigen nur je ein Vogt als Empfänger genannt wird. In den spätern Rechnungen und Zinsbüchern der Altstadt ist von Zahlungen an die Vögte nie mehr die Rede.

Was die Gesammtsumme aller bisher besprochenen Ausgaben des Weichbildes angeht, so betrug dieselbe 1354 149 M. 2 Ferd. 1 Lot oder 27,7% sämmtlicher während dieses Jahres gemachten Ausgaben der Altstadt, 1355 dagegen 163 M. $2^1/_2$ Ferd. oder 43% sämmtlicher Ausgaben. Man sieht also, wie relativ genommen der eben behandelte Complex in der jüngeren

---

[1]) Br. U.-B. I, 159 (cap. xlvj).

[2]) Obwohl also diese Vögte jetzt de facto städtische waren, so wurden sie doch noch — offenbar, weil nur ein Pfandverhältniss bestand, — herzogliche genannt. So heisst es in einem Vertrage von 1354 (I. G. fol. 9 § 2): „de rad heft gedhegedinget mid den vogheden user herren van Brunswich“ etc. — Zur Verpachtung der Vogtei cf. S. 81.

[3]) Br. U.-B. I, 176 (cap. cxix) und 179 (cap. cxxxj).

[4]) Br. U.-B. I, 7, § 64.

[5]) cf. S. 87.

Rechnung eine weit bedeutendere Stellung einnimmt als in der ältern. Der Grund dieser Änderung wird uns bald klar vor die Augen treten.

Wenig umfangreich ist in unsern beiden Altstädter Rechnungen das Kapitel der Leibrenten. Es sind hier nämlich nicht, wie es später zu geschehen pflegt, die Rentenzahlungen einzeln aufgeführt, sondern wir ersehen nur, welchen Betrag an Leibgedingen im ganzen an jedem der üblichen Zahlungstermine, Ostern, Pfingsten, Michaelis, Martini — 1355 kommt noch Johannis dazu — das Weichbild entrichten musste. Im Jahre 1354 wurde die geringste Summe, $2^1/_2$ M., Pfingsten verausgabt, die höchste, $1^1/_2$ Ferd. über 35 M., Michaelis; 1355 die geringste, $^1/_2$ M., zu Johannis, die höchste, den gleichen Betrag wie im Vorjahre erreichend, wiederum zu Michaelis. In der Gesammtsumme der bezahlten Leibgedinge zeigt sich für 1355 ein geringes Wachsen gegen 1354: denn in diesem Jahre betrug sie 71 M. 1 Ferd., in jenem 75 M. 1 Ferd. Von der Summe sämmtlicher Ausgaben entfielen 1354 auf die Leibrenten 13,2%, 1355 dagegen 19,6%. Auch hier haben wir also die Erscheinung, welche uns schon beim ersten Ausgabekapitel auffiel. Beiläufig mag darauf hingewiesen werden, dass im Jahre 1398, aus dem zuerst die Leibrentenzahlungen aller fünf Weichbilde ihrer Höhe nach bekannt sind, die Altstadt rund 52 M., der Hagen 46 M., die Neustadt 30 M., die Altewik 13 M., der Sack 6 M. dafür aufwenden musste.[1])

Das dritte und letzte Ausgabenkapitel giebt vornehmlich über die Summen Auskunft, welche die Altstadt 1354 und 1355 beim Ankauf von Hauszinsen — wie es scheint, ablöslichen — verbraucht hat. Es handelt sich dabei, wenn wir gleich beide Jahre zusammenfassen, um Renten von 1 bis 3 M., um Kapitalien von 12 bis 45 M.; der am häufigsten vorkommende Zinsfuss ist $6^2/_3$%, der höchste $8^1/_3$%, der niedrigste $6^1/_4$%. Ausser diesen Hauszinserwerbungen haben noch einige wenige andre Posten in unserm Kapitel Platz gefunden: so wurden, wie schon erwähnt, 1354 5 M. Bierzoll für 50 M. gekauft. Sehr auffällig ist es, dass fast alle diese Geschäfte — nur hinsichtlich weniger kann man ungewiss sein — vom Altstädter Rate mit Altstädter Patriciern abgeschlossen sind. Im ganzen verwendete man für die genannten Zwecke 1354 $317^1/_2$ M., nahe an 60% der

[1]) Zinsbuch aller fünf Weichbilde von 1398.

gesammten Ausgaben, 1355 nur 144 M. oder 37,4% sämmtlicher Ausgaben. Für das letztere Jahr ist also hinsichtlich dieser Rubrik eine ganz bedeutende Einschränkung zu erkennen. Dieselbe hatte die nicht zu unterschätzende Folge, dass, obwohl im übrigen die Ansprüche an die Weichbildskasse, freilich nur gering, wuchsen, doch die Gesammtsumme der Ausgaben von rund 538 M. im Jahre 1354 auf rund 382 M. im nächsten Jahre fiel.

Mit den soeben geschilderten Zinsankäufen steht im engsten Zusammenhange eins der drei Einnahmekapitel. Schon äusserlich findet dieser Zusammenhang den entschiedensten Ausdruck: in jeder der beiden Rechnungen geht das betreffende Kapitel dem Verzeichniss jener Erwerbungen unmittelbar voraus. Um die für letztere erforderlichen Summen in baarem Gelde bereit zu haben, musste der Altstädter Rat zu dem Mittel greifen, Renten zu verkaufen. Der so gewonnene Erlös bildet den Hauptinhalt der in Rede stehenden Einnahmerubrik. Gegenstände dieser Rentenverkäufe waren meist Hauszinse, wie wir aus dem Zusatze „de domo“ ersehen können, in einigen Fällen auch Leibrenten, was namentlich dann vermutet werden darf, wenn jener Zusatz fehlt, und Personen geistlichen Standes als Käufer genannt werden. Weder bei den Hauszins- noch bei den Leibgedingsverkäufen ist der Betrag der Renten aufgeführt, und nur für einen der ersten kann man ihn anderweitig erfahren. Nur in diesem einen Falle ist man auch im Stande, den Charakter des Hauszinses anzugeben: er ist als Erbenwortzins bezeichnet. Die Gesammtsumme der beschriebenen Einnahmen betrug 1354 339½ M., das sind 51,5% aller Jahresaufkünfte, während die einzelnen Posten sich zwischen den Grenzwerten 2 M. und 70 M. hielten. Indem aber damals nur für 317½ M. Renten gekauft wurden, blieb ein Überschuss von 22 M., der in der entsprechenden Rubrik von 1355 den Hauptposten bildet. Der kleinste Posten in dieser erreicht eine Höhe von 4 M., die Gesammtsumme eine solche von 99 M. oder 25% der ganzen Jahreseinnahme. Da nun im letztgenannten Jahre für Rentenkäufe 144 M. aufgewandt wurden, so mussten zu solchem Zwecke auch noch andre Einnahmen herangezogen werden.

Doch was veranlasste den Altstädter Rat zu einer derartigen Finanzoperation, wie sie sich 1354 und 1355 in den Kapiteln der Rentenverkäufe und Rentenerwerbungen darstellt? Erwuchs etwa dem Gemeinwesen pecuniärer Nutzen daraus? Doch wohl

kaum; denn nichts spricht dafür, dass die Kapitalien, welche durch den Hauszinsverkauf frei wurden, vorteilhafter oder sicherer angelegt worden wären, und geradezu unerklärlich erscheint es, wenigstens auf den ersten Blick, weshalb man sogar Leibgedinge verkaufte, das heisst hoch zu verzinsende Anleihen machte, um für die Kaufsummen Hypotheken zu erwerben. Dem Weichbilde war also mit dieser Operation schwerlich gedient und doch wäre es thöricht, in ihr eine absichtslose Spielerei erblicken zu wollen, zumal da sich uns ein wichtiger Anhalt zur bessern Erklärung darbietet. Wie wir oben betonten, hatte der Rat die neuerworbenen Hypotheken fast ausschliesslich von Angehörigen der Geschlechter gekauft.[1]) Sicherlich sassen manche von diesen selber in dem ein durchaus aristokratisches Gepräge tragenden Rate der Altstadt oder waren wenigstens mit Mitgliedern desselben verwandt. Bedenkt man nun, in wie hohem Masse sich die Ratsherrn bei der Verwaltung ihres Amtes von Selbstsucht leiten liessen — sehr starke Äusserungen derselben hatten wir ja schon früher kennen gelernt[2]) —, so wird man es nicht für unwahrscheinlich halten, dass jene damals bei eignen oder ihrer Verwandten Geldverlegenheiten mit Benutzung des Weichbildsvermögens und des Weichbildscredits entweder Hypothekenanleihen selber aufnahmen oder solche gewährten. Durch diese Auffassung räumt man einerseits die oben zu Tage getretenen Schwierigkeiten in dieser Angelegenheit aus dem Wege, andrerseits gewinnt man so einen neuen Einblick in den Geist, der in damaliger Zeit die Altstädter Finanzverwaltung durchdrang.

Als den Grundstock der Einnahmen der Altstadt wird man ihre Zinsaufkünfte anzusehen haben: hinsichtlich der Höhe ihrer recht bedeutenden Erträge waren sie im allgemeinen nur geringen Schwankungen unterworfen und so gut wie gar nicht vom Zufall abhängig. Es gehören dahin alle die vorerwähnten Zinse, welche ein Weichbild einnehmen konnte. In den Rechnungen von 1354 und 1355 ist ihnen die Gesammtbezeichnung „census de tabulis“ — nach den Tafeln, auf denen sie von den Bezahlenden niedergelegt wurden — gegeben, und ein gemeinschaftliches Kapitel eingeräumt. Hier sind die Zinse weder nach ihren Arten noch nach den einzelnen Posten gesondert, wir erfahren nur, wie grosse Summen an jedem der beiden hierfür üblichen Zahlungs-

[1]) cf. S. 76.

[2]) cf. S. 70 f.

termine, Ostern und Michaelis, eingekommen, und daran schliesst sich noch die Angabe des jährlichen Gesammtertrages. Sowohl 1354 als 1355 erreicht die Michaelissumme eine — freilich nur wenig — grössere Höhe als die Ostersumme; was die Jahressumme angeht, so beträgt dieselbe in dem ersten der beiden Jahre 258 M. 3 Ferd. $^1/_2$ Lot, 39,3 $^0/_0$ aller Einnahmen, in dem zweiten 262 M. 3 Ferd. 1 Lot, nicht weniger als 69,1$^0/_0$ der Gesammtaufkünfte. Die veränderte Stellung, die hiernach die Zinseinnahmen des Weichbildes in der jüngern Rechnung gegenüber der ältern inne haben, beruht vor allem auf der wesentlichen Verringerung der Rentenverkäufe: der grosse Umfang der letztern im Jahre 1354 drängte die Erträge an census de tabulis in ungebührlicher Weise in den Hintergrund.

Das dritte Einnahmekapitel, welches sich in beiden Rechnungen zu den bis jetzt besprochenen gesellt, schliesst 1354 mit einer Summe von 60$^1/_2$ M., 1355 mit einer solchen von 33 M. ab. Diese Beträge machen 9,2$^0/_0$, beziehungsweise 5,9 $^0/_0$ der Gesammteinkünfte aus. Indessen wird die verhältnissmässige Geringfügigkeit dieser Summen aufgewogen durch die Reichhaltigkeit des Inhalts jener Rubrik: sie bildet nämlich ein Seitenstück zu dem umfangreichen Ausgabekapitel; wie sich hier ein Gemisch der verschiedenartigsten Ausgaben vorfindet, so sind dort sehr mannigfaltige Einnahmen äusserlich vereinigt. Über eine Anzahl von ihnen und zwar nicht die unbedeutendsten ist leider nichts sicheres zu ergründen, da uns nur mitgeteilt wird, wer die betreffenden Summen dem Weichbilde gezahlt hat, nicht aber auch, aus welchem Grunde. Die näher bekannten Posten unsres Mischkapitels können wir in mehrere Klassen zerlegen, von denen aber verschiedene nur sehr schwach vertreten sind. Es genügt daher, aus letztern das wichtigste zu erwähnen. 1354 wurde eine grössere Summe, 7 M., für verkauftes Getreide vereinnahmt, sowie ein Mühlenzins im Betrage von 1 Pfd., während 1355 die erste Rate der im Vorjahre erworbenen Bierzollrente mit 5 M. eingetragen ist. In beiden Jahren floss der Altstadt nachträglich gezahlter Schoss, sogenannter „Nachschoss“ zu: 1354 beliefen sich diese Nachschosszahlungen auf 6 M. $^1/_2$ Ferd., 1355 auf 5$^1/_2$ M. Wiederum haben wir darin einen Beleg für das Nichtinnehalten der Einigung von 1269: da dem gemeinen Rate der Schoss zugesprochen war, so musste folgerichtiger Weise er auch den Nachschoss erhalten, der also eigentlich unter Altstädter Einnahmen nicht vorkommen

dürfte, aber noch um 1390 unter ihnen aufgeführt ist. Erst die grosse Reform machte dem geschilderten Missbrauch ein Ende.[1])

Ziemlich viel Raum nehmen in der in Rede stehenden Rubrik die Abgaben ein, welche dem Weichbilde von den verschiedensten Handwerkern, Handel- und Gewerbetreibenden entrichtet wurden. Zumeist handelte es sich dabei um Abgaben von Verkaufs-Ständen und Stätten auf dem Altstadtmarkte oder dem sich an diesen anschliessenden Martinikirchhofe. Solche Stätten- und Ständegelder zahlten Leinwandschneider, Altflicker, Bäcker und Fischer, ferner die Inhaber der Kohlbänke, die auf dem Kirchhofe sitzenden Kleiderseller und die Händler, welche gesalzenen Fisch gleich aus den Tonnen verkauften, schliesslich auch noch andre nicht näher bezeichnete Verkäufer. Die hieraus sich ergebende Gesammteinnahme betrug sowohl 1354 als 1355 etwas über 5 Pfd. In den spätern Rechnungen und Zinsbüchern der Altstadt begegnet uns für diese Erträge die zusammenfassende Bezeichnung „Marktpfennige“,[2]) indessen sind die Zahlungen der Leinwandschneider dort gewöhnlich in einem eignen Kapitel anzutreffen. In den übrigen Weichbilden Braunschweigs lassen sich die Marktpfennige nicht nachweisen.

Ein andrer Charakter als der des Stättegeldes ist wahrscheinlich zwei Zahlungen im Betrage von 1 M. minus 14 Pfenn. und 2 M. minus 3 Schill. eigen, deren erstre die Schuhmachermeister 1354, deren letztre sie 1355 dem Rate leisteten. Von jenen Marktabgaben sind sie äusserlich streng getrennt, und ferner spricht auch der grosse Unterschied in der Höhe der beiden Posten dagegen, dass man es hier mit Stättegeldern zu thun hat. Vielleicht trifft man das richtige, wenn man jene für Gildeabgaben erklärt. So wissen wir aus einer Eintragung im Altstädter Degedingbuche zum Jahre 1329, dass dem Rate ein Viertel der Gebühren zustand, die jeder Schuhmachermeister bei seiner Aufnahme in die Gilde zu zahlen hatte.[3]) Auch von andern

[1]) cf. Chron. VI, S. 152 und 153.

[2]) Ob die Marktpfennige ein Teil des Marktzolles oder gar der ganze Marktzoll sind, von dessen Verpfändung an die gemeine Stadt wir zuerst 1412 (Chron. VI, S. 194 und 195) hören, erscheint sehr fraglich. Dürre S. 321 und 322 nimmt es an, doch widerspricht dem vor allem, dass in keinem der übrigen Weichbilde eine derartige Abgabe wie in der Altstadt erhoben wurde.

[3]) A. D. I, 72[1].

Gildeabgaben hören wir,[1]) welche, obwohl sie uns nicht gerade für die Schuhmacher bezeugt sind, doch auch von diesen wohl entrichtet werden mussten. Insofern scheint unsre Annahme also gut begründet, doch ist sie deshalb nicht ganz einwandsfrei, weil von Zahlungen andrer Gilden an den Rat der Altstadt in beiden Rechnungen keine Spur gefunden werden kann. Aber immerhin mag daran der Zufall schuld sein.

Es war gelegentlich der Besprechung der Ausgaben an die Vögte schon auf die Verpachtung der Vogtei hingewiesen. Aus unserm Kapitel geht nun hervor, dass in den hier in Betracht kommenden beiden Jahren ein Teil der Pachtsumme der Altstadt zufloss. 1354 erhielt sie von dem einen der zwei Vögte, Heinrich von Polede, für die Vogtei 6 M. zu Ostern und 6 M. zu Michaelis, höchstwahrscheinlich den ganzen Pachtzins, welchen jener zu zahlen hatte. Denn, wie uns Notizen im 1. Gedenkbuche lehren, nahm 1356 Hans von Kissenbrucge[2]) und 1363 Konrad Backermann[3]) vom gemeinen Rate die Vogtei auf ein Jahr für 12 M. in Pacht, so dass also die eben aufgestellte Vermutung gewichtiger Unterstützung nicht entbehrt. Wollte man aber aus jener Angabe in der Rechnung von 1354 den Schluss ziehen, in jener Zeit sei regelmässig die Pachtsumme des einen Vogts an die Altstadt gefallen, habe letzterer die Verfügung über die eine der beiden Vogteistellen zugestanden, — damit könnte dann sehr gut in Einklang gebracht werden, dass beide oben angezogenen Verpachtungen des gemeinen Rates sich nur um eine Vogteistelle drehen —, so würde man auf eine grosse Schwierigkeit stossen: 1355 bekommt jenes Weichbild vom gesammten Vogteizins nur 4 M., die ihm zu Ostern derselbe Heinrich von Polede zahlt. Leider lässt sich nicht angeben, welche Ursache eine so bedeutende Verringerung dieser Einnahme im letztgenannten Jahre bewirkte; man muss sich damit begnügen, die nackte Thatsache der Verringerung zu constatiren. Dazu zwingt uns vor allem das mangelhafte Material: denn die beiden Stellen der Altstädter Rechnungen von 1354 und 1355 sind die einzigen, welche von Pachtzahlungen eines Vogts an eine Weichbildskasse zeugen.

Als letzten wesentlichen Bestandteil der Mischrubrik haben wir die von der Altstadt aufgenommenen Strafgelder zu erwähnen.

---

[1]) Dürre S. 331 und 332.

[2]) I. G. 11.

[3]) I. G. 15.

Unter den dahin gehörigen Posten betrifft nur einer aus dem Jahre 1355 eine Übertretung der Hochzeitsordnungen, wofür Johannes von Gotingen damals 1 Pfd. zahlen musste;[1]) alle übrigen kennzeichnen sich als Busse solcher Leute, die verbotnem Würfelspiel gehuldigt hatten. Nach den Dobelspelordnungen[2]) hatte von den ertappten Würfelspielern der Gewinner seinen Gewinn abzüglich 5 Schill. — diese Bestimmung lässt die Grenze zwischen erlaubtem und verbotnem Würfelspiel erkennen — dem Rate zu geben; ausserdem mussten Gewinner und Verlierer die Stadt auf gewisse Zeit verlassen und sich nach Ablauf derselben die Erlaubniss zur Rückkehr für je 2 Pfd. erkaufen. Mit diesen Festsetzungen können die betreffenden Einnahmen in unsern Rechnungen gut in Einklang gebracht werden: eine derselben, aus dem Jahre 1354, erreicht die Höhe von 3 M. und stellt, wie ausdrücklich hinzugefügt ist, einen Gewinn nach Abzug von 5 Schill. dar; die übrigen Posten betragen je 2 Pfd. und wurden wohl alle gelegentlich der Rückkehr von Spielern entrichtet, freilich ist dies nur zu einem besonders bemerkt. Wunderbar ist es, dass zwei für Dobelspel gezahlte Bussen in der Rechnung von 1354 aus Anlass gewisser Abzüge von ihnen — einmal handelt es sich dabei um Rückgabe von 5 Schill., das andere Mal um den Vogtanteil — innerhalb des grossen Ausgabekapitels erwähnt, jedoch unter den Einnahmen dieses Jahres nicht aufgeführt sind. Ob und wie die hier zu Tage tretende Schwierigkeit beseitigt werden kann, darauf werden wir gleich einzugehen haben.

Sämmtliche Posten des soeben behandelten Einnahmekapitels in der ältern Rechnung kommen nochmals in einem derselben Rechnung eingefügten Einnahmecomplex vor. Ausserdem treffen wir hier aber auch — und das ist sehr auffallend — jene beiden Busszahlungen, welche wir in dem Mischkapitel der Altstädter Aufkünfte, wo wir sie zu finden erwarten mussten, vergeblich suchten.[3]) Endlich sind darin noch zahlreiche andre Posten

---

[1]) Hochzeitsordnungen dieser Zeit im Br. U.-B. S. 43 und 45. Unsern Posten könnte man höchstens mit § 16 auf S. 45 zusammenbringen: „weme oc en speleman van buten herin ghesant wert, de scal eme nicht mer gheuen wanne en swart lot bi I taln.“ Freilich steht I auf Rasur.

[2]) Br. U.-B. S. 35 und 36.

[3]) Die beiden Posten lauten:

Item III clipeos aureos a Johanne de Gothinge, quos etiam lucratus fuit supra quinque sol.

Item II tal ab illis de Sacco de tesseratura.

verzeichnet, die offenbar als Aufkünfte der gemeinen Stadt anzusehen sind und später zur genauern Besprechung gelangen werden. Bemerkenswert ist, dass diese so sonderbar zusammengesetzte Liste durchstrichen vorliegt.

Wenn Hänselmann dieselbe für ein Stück einer gemeinen Kämmereirechnung erklärt,[1]) so ist das kaum zutreffend: bilden doch Altstädter Einnahmen einen wesentlichen Teil von ihr. Zu einer richtigern Ansicht wird man, wie ich hoffe, durch folgende Erwägungen gelangen. Bei Aufstellung der Altstädter Rechnung von 1354 gesellte man in unserm Verzeichniss fälschlicher Weise zu den Posten der Altstadt eine Anzahl von Posten der gemeinen Stadt. Sobald man jedoch diese Confundirung bemerkte, gab man, wie das Fehlen einer Summenangabe beweist, die Fertigstellung dieses Verzeichnisses auf und strich es durch, um seine Ungültigkeit kenntlich zu machen. In ein neu angelegtes Kapitel wurden die Einnahmen der gemeinen Stadt, welche jenes enthält, nicht aufgenommen. Dass eine solche Vermischung vorkommen konnte, ist nicht oder wenigstens nicht allein darin begründet, dass ein und derselbe Schreiber damals die Kämmereirechnungen der Altstadt und der gemeinen Stadt schrieb. Die Hauptursache scheint vielmehr die innige Verbindung der Finanzverwaltung dieser mit der jener gewesen zu sein, welche um die Mitte des 14. Jahrhunderts offenbar bestand. Waren doch 1354 die beiden Kämmerer der Altstadt und die beiden der gemeinen Stadt dieselben Personen, Konrad Eleres und Heinrich von Kerkhof, beide Angehörige altstädtischer Geschlechter. Und wunderbar wäre es, wenn diese Verbindung sich nicht herausgebildet hätte. Das Übergewicht der Altstadt in dem 1269 gegründeten gemeinen Rate über die andern Weichbilde war so bedeutend, dass es ihr nicht schwer werden konnte, die gemeine Finanzverwaltung, so weit sie ins Leben trat, im wesentlichen in ihre Hand zu bekommen. Unter solchen Umständen war eine gewisse Verschmelzung der Altstädter Verwaltung mit der gemeinen nicht zu vermeiden, zumal sie im Interesse des herrschsüchtigen, eigennützigen Rates jenes Weichbildes lag. Und ohne Zweifel gingen ihre Wirkungen noch weit über die zeitweilige Unklarheit hinaus, welche das merkwürdige Verzeichniss hervorgebracht hat.

Eine Frage für sich ist es, warum die erwähnten beiden Strafgelderposten aus der durchstrichenen Liste in das neu

[1]) Chron. VI. S. 277 Anm. 3.

angelegte Kapitel nicht mit übergegangen sind, da doch mehrere andere gleicher Natur hier wie dort zu finden sind, und da doch, was noch wichtiger, im Ausgabeteil auf sie Bezug genommen ist. Dies beides scheint mir mit zwingender Notwendigkeit auf eine unbeabsichtigte Auslassung des Schreibers hinzuweisen. Übrigens ist das Ergebniss, zu dem wir so gelangt sind, nicht unwichtig, denn nun erst können wir mit Sicherheit behaupten, dass, wie oben schon angedeutet wurde, der Altstadt damals noch Erträge aus der Vogtei im Sacke zuflossen. Der eine der in Frage kommenden Posten bezieht sich nämlich auf Strafgeld, das aus diesem Weichbilde eingekommen.[1])

Um schliesslich einen Blick auf die Bilanzen zu werfen, die sich aus unsern Rechnungen ergeben, so steht 1354 einer Gesammteinnahme von 658 $^{3}/_{4}$ M. $^{1}/_{2}$ Lot eine Gesammtausgabe von 538 M. 1 Ferd. 1 Lot gegenüber, während 1355 die entsprechenden Summen nur eine Höhe von 397 M. 13 Lot und 381 M. $3^{1}/_{2}$ Ferd. erreichen. Für jenes Jahr stellt sich also ein Überschuss von rund 120 M. heraus, für dieses ein solcher von rund 16 M. Was aus besagten Überschüssen geworden, kann nur zum Teil sicher ergründet werden. Von den 120 M. sind in der Rechnung von 1355 nur 22 M. wieder zu finden: sie waren bei der geschilderten famosen Operation[2]) erübrigt. Der Rest der Summe mag nach dem von 1345 her bekannten Grundsatze, Überschüsse von Gülten und Zinsen der Weichbilde sollten an die gemeine Kasse abgeführt werden,[3]) letzterer zugewiesen worden sein, wenn er nicht schon vorher an den damals gerade grosse Pfanderwerbungen vollziehenden[4]) Rat der gemeinen Stadt ausgezahlt war. Ähnlich ist vielleicht das Geschick jener 16 M. gewesen, in denen kein Überschuss aus Rentenverkäufen steckte. Ungenauigkeit der Rechnungsführung ist schuld daran, dass wir bezüglich des Verbleibes und der Verwendung dieser Summen gewisseres nicht sagen können.

6. Die Finanzverwaltung der Weichbilde von 1355 bis 1374.

Über die Finanzverwaltung der Weichbilde in der Zeit von 1355 bis 1374 sind wir ausserordentlich mangelhaft unterrichtet, wie vor 1354 fast lediglich durch Eintragungen von finanzieller

[1]) cf. S. 34 Anm. 2 und S. 82 Anm. 3.

[2]) S. 76—78.

[3]) S. 38.

[4]) cf. S. 90 u. 91.

Bedeutung in den Weichbildsbüchern. Die Anzahl derselben ist nicht gerade gross für diese achtzehn Jahre, sie verteilen sich auf Altstadt, Hagen und Sack so, dass die meisten auf das zu zweit genannte Weichbild entfallen. Ihrem Inhalt nach bieten sie neues so gut wie gar nicht. Wir hören von Erbenzins- und Grundstückserwerbungen, sowie vom Ankauf wiederablöslicher Renten zu frommen Zwecken durch die Weichbilderäte; auf der andern Seite verkaufen diese Erbenzinse, Grundstücke und Leibrenten, letztere fast nur der Hägener Rat; ablösliche Hauszinse werden teils von den Schuldnern wieder zurückgekauft, teils von den Räten an andere Personen überlassen: so erwirbt im Jahre 1364 Hans von Evensen vom Säcker Rate für 90 M. im ganzen 6 M. rückkäuflicher Hauszinse.[1]) Als ein vereinzelt dastehendes Vorkommniss mag noch erwähnt werden, dass im selben Jahre der Rat des Hagen sich 60 M. auf das Wagehaus lieh.[2]) Wollte man übrigens nach diesen wenigen Verträgen und Abschlüssen beurteilen, ob in dem bezeichneten Zeitraum die Lage der Weichbildsfinanzen eine gute oder eine schlechte gewesen sei, so würde das sehr gewagt sein. So viel wird man indessen sagen können, dass nichts zu der Annahme berechtigt, die Weichbildsfinanzverhältnisse hätten zum Ausbruch des Aufstandes von 1374 wesentlich beigetragen. Allerdings spielten finanzielle Angelegenheiten unter den Ursachen dieses Aufstandes eine ganz hervorragende Rolle, doch traten rücksichtlich derselben die Weichbilde gegenüber der gemeinen Stadt vollständig in den Hintergrund.

7. Die Finanzverwaltung der gemeinen Stadt 1354 und 1355.

Die Finanzverwaltung der gemeinen Stadt war von uns bis zum Jahre 1354 besprochen worden. Ihre Lage und Entwicklung in den beiden Jahrzehnten vor dem Aufstande zur Darstellung zu bringen, diese Aufgabe tritt jetzt an uns heran. Das Material hierfür ist nicht gerade dürftig. Gleich für den Anfang der Epoche liegen uns die Rechnungen der gemeinen Stadt von 1354 und 1355 vor. Auch ganz abgesehen davon, dass die jüngere der beiden nicht vollständig erhalten ist, können sie den Vergleich mit den Altstädter Rechnungen aus denselben Jahren nicht aushalten. Denn Einnahmen enthalten sie ja gar nicht,

[1]) S. D. I, 55.
[2]) H. D. I, 118.

lassen uns also über einen Hauptteil der gemeinen Finanzverwaltung im unklaren und machen es auch unmöglich, das Verhältniss der Ausgaben zu den Einnahmen festzustellen. Ausserdem stehen die Rechnungen der gemeinen Stadt hinter den altstädtischen auch hinsichtlich der Anordnung der Posten zurück. Zwar sind auch in jenen Anfänge einer Kapiteleinteilung zu bemerken, aber die dabei aufgestellten Grundsätze sind keineswegs streng befolgt. Namentlich tritt das in der Rechnung von 1355 hervor, welche im Gegensatze zu der von 1354, wie früher bereits gesagt wurde, ein besonderes Kapitel für Pferdeschaden nicht mehr kennt und dazu den Mangel einer abschliessenden Redaction sehr stark empfinden lässt, weit stärker als ihre Vorgängerin.

Völlig von den übrigen Ausgaben gesondert sind in beiden gemeinen Rechnungen nur die Leibrenten und Weddeschatzzinse, welche zusammen ein Kapitel bilden. Doch sind sie innerhalb desselben verschieden behandelt. Bezüglich der Leibgedinge erfahren wir, wie in den Altstädter Rechnungen, nur, welche Summen an den einzelnen Zahlungsterminen für diesen Zweck verausgabt sind, während von den Weddeschatzzinsen jede Rente, ja jede Rate derselben unter Hinzufügung des Namens des Empfängers eingetragen ist. Im Jahre 1354 zahlte der gemeine Rat zu Ostern, Pfingsten, Johannis und Aegidii, Michaelis, Martini und Weihnachten im ganzen $85^1/_4$ M. an Leibrenten, an ablöslichen Renten zu meist ungenannten Terminen 56 M., an Leibrenten und ablöslichen Renten zusammen also 141 M. 1 Ferd., eine Summe, die mit 7,7 % der ganzen Jahresausgabe gleichbedeutend ist. Der höchste Betrag an Leibrenten wurde zu Michaelis mit 27 M. $^1/_2$ Ferd. gezahlt, die grösste Weddeschatzrente in zwei Raten von je $12^1/_2$ M. In der Rechnung des Jahres 1355 liegt das entsprechende Kapitel nicht vollständig vor. Es finden sich darin von den Leibgedingzahlungen nur die zu Aegidii, Michaelis, Martini und Weihnachten; von den Weddeschatzrenten scheinen nur die zweiten Raten aufgeführt zu sein. Die Gesammtsumme am Ende des Kapitels erreicht in Folge dessen nur eine Höhe von 74 M. $1^1/_2$ Ferd.; die grössere Hälfte dieses Betrages, 38 M. minus $^1/_2$ Ferd., entfällt auf die Leibrenten, die allein zu Michaelis eine Ausgabe von 22 M. $3^1/_2$ Ferd. erforderten. Unter den für Weddeschatz aufgewandten $36^1/_2$ M. figuriren vor allem zwei Posten von je $12^1/_2$ M., deren einer sich als Rate jener schon zum Vorjahre erwähnten rückkäuflichen Rente zu erkennen giebt. Insgesammt mögen 1355

ungefähr 145 M. für Leibrenten und Weddeschatzzinse verausgabt sein, nahe an 6,5 % aller Ausgaben. Freilich kann diese Summe den Vorzug unbedingter Wahrheit nicht in Anspruch nehmen; letztere würde nur dann festgestellt werden können, wenn der verlorene Teil der Rechnung von 1355, wo ohne Zweifel die andre Hälfte unseres Kapitels zu suchen sein würde, sich wiederfände.

Wenden wir uns nun den Ausgaben zu, welche nach Abzug der Leibgedinge und des Weddeschatzes noch übrig bleiben und ein mehr oder weniger buntes Durcheinander darstellen, so fällt sehr auf, wie wenige unter ihnen der innern Verwaltung im weitesten Sinne des Wortes gedient haben. Zunächst lässt sich aus beiden Rechnungen zusammen nur eine Verwendung für einen friedlichen Zwecken gewidmeten Bau nachweisen: zur Errichtung eines Wagehauses in der Altstadt wurden 1355 der gemeinen Kasse 6½ M. entnommen. Dass nicht mehr solcher Bauausgaben anzutreffen sind, kann indessen nicht Wunder nehmen, lag doch, wie wir schon früher sahen, die Bauverwaltung innerhalb der Stadt in ausgedehntestem Umfange den Weichbilden ob.

Zahlreicher sind die Aufwendungen, welche der gemeine Rat unsern Rechnungen zufolge für die geistlichen Stifter Braunschweigs machte. Aus dem Fragmente von 1331 kehren 1354 die Zahlungen an das Heiligegeistspital und die Häringsspende für die Minderbrüder zur Fastenzeit wieder. Ferner empfingen im letztgenannten Jahre die Klöster der Stadt aus der gemeinen Kasse 10 Pfd. zur Almosenverteilung, während 1331 nahe an 7 M. „ad stipam“ gezahlt wurden, was offenbar dasselbe besagt, wie jener Posten von 1354. In der Rechnung von 1355 begegnen uns die Zahlungen an das erwähnte Spital nur zum Teil, die Fastenspende und die Zuwendung an die Klöster gar nicht. Auch hieran wird die Unvollständigkeit der genannten Rechnung schuld sein.

Unter die im Interesse innerer Verwaltung geschehenen Ausgaben des gemeinen Rates sind schliesslich noch die Besoldungen und Belohnungen einer Anzahl von Beamten und Dienern desselben zu rechnen. An ihrer Spitze muss der Schreiber genannt werden, dessen Thätigkeit sich freilich nicht auf die innere Verwaltung beschränkte. Deshalb gehört sein Gehalt, das 1354 und 1355 dasselbe ist wie 1331, eigentlich nur zum Teil hierher, ganz jedoch die Belohnung für seine Mitarbeit

bei der Schosserhebung. 1331 empfing er bekanntlich für letztere 1 M., 1354 kommt kein derartiger Posten vor, in der Rechnung von 1355 dagegen zwei. Beide geben als Höhe der Vergütung 1 M. an und sind weit von einander getrennt. Wenn man nun nicht annehmen will, dass 1354 gar kein Schoss erhoben wurde, 1355 aber zwei Mal — eine Annahme, welche einfach deshalb unhaltbar sein würde, weil die Altstädter Rechnung von 1355 $5^1/_2$ M. Nachschoss aus dem Vorjahre aufführt —, so kann man sich aus dieser Schwierigkeit wohl nur durch die Erklärung helfen, der 1354 ausgelassene Posten sei nachträglich in die Rechnung des folgenden Jahres aufgenommen. Ausser dem Stadtschreiber wird in unsern Rechnungen auch verschiedentlich der Vemeschreiber erwähnt, der eine wichtige Rolle bei Abhaltung des städtischen Vemedinges[1]) spielte: er erhielt damals zu Ostern und zu Michaelis je $^1/_2$ M., in dem Fragment von 1331 kam er nicht vor. Zu diesen Schreibern gesellen sich ferner der Arzt, dem 1354 ein Kleidungsgeld von $3^1/_2$ Ferd. gezahlt wurde, der im übrigen aber von Fall zu Fall belohnt zu sein scheint, der Henker, welcher im selben Jahre eine Einnahme von 7 Lot hatte, der Koch, welchem man 1355 seine Thätigkeit mit 1 Pfd. vergütete, schliesslich auch einige Diener für untergeordnete Besorgungen, an die gleichfalls kleinere Posten verausgabt wurden.

Je geringer die durch die innere Verwaltung dem gemeinen Rate verursachten Kosten waren, um so bedeutendere Aufwendungen musste er für die auswärtigen Angelegenheiten machen. Diese Thatsache findet schon darin ihren Ausdruck, dass allein an Botenlohn 1354 21 Pfd., 1355 25 Pfd. ausgegeben wurden, unzweifelhaft aus den kleinsten Posten zusammengesetzte Summen. Und hierzu kommen dann eine ausserordentlich grosse Anzahl kleinerer Beträge, die gelegentlich diplomatischer Sendungen des Schreibers, anderer Diener des Rates oder auch einzelner Ratsherren verbraucht wurden, hierzu grössere Summen, welche erfordert wurden, wenn zahlreiche Vertreter des gemeinen Rates an wichtigen, auswärts gehaltenen Versammlungen und Theidungen teilnahmen, oder ein Gesandter desselben lange sich hinziehende Unterhandlungen führte. Es wäre zu weitläufig, auf die Eintragungen dieses Inhalts näher einzugehen; nur das soll nicht unerwähnt bleiben, dass einige bedeutendere Ausgaben bis zu

---

[1]) Die Vemegerichtsordnung cf. Br. U.-B. I, 28 und 29.

einer Höhe von über 33 M. an Johannes von Winhusen, die mit anderen Posten in der Rechnung von 1354 unter dem Titel „ausgegeben zu Helmstedt" vereinigt sind, kaum anders als diplomatische Unkosten zu nennen sein werden. Denn verschiedentlich wird jener in beiden Rechnungen deutlich als Unterhändler der Stadt bezeichnet. Mit den Zahlungen an ihn scheinen mehrere andre, ebenfalls nicht geringfügige nahe verwandt zu sein. In der grössten unter ihnen den Betrag von 19 M. erreichend wurden sie einem gewissen Johannes Ebeling geleistet und demselben Titel zugewiesen wie jene. Aller Wahrscheinlichkeit nach wurden nicht nur die Posten Winhusens, sondern auch die Ebelings bei Verhandlungen in Helmstedt verbraucht, die man sich dann als sehr umfangreich und lange dauernd zu denken hätte. Stoff für solche Verhandlungen war ja in dieser Zeit der niedersächsischen Städtebundsbestrebungen, [1]) an denen Braunschweig und Helmstedt, meist gemeinsam vorgehend, sich eifrig beteiligten, in Menge vorhanden. Sehr fraglich ist es übrigens, ob man den Johannes Ebeling, einen Helmstedter Bürger, in dasselbe Verhältniss zum Braunschweiger Rate setzen darf, wie den Johannes von Winhusen, sehr fraglich ferner, ob man auch die 150 M., welche ihm der gemeine Rat der Rechnung von 1354 zufolge schuldet, und die 110 M., welche derselbe ihm 1355 zahlt, in irgendwelche Beziehungen zu Verhandlungen der angedeuteten Art zu bringen hat. Die grosse Kürze der gemeinen Rechnungen hinsichtlich dieser wie mancher andrer Ausgaben wird für uns zur Unklarheit.

Ziemlich geringe Aufwendungen erforderten 1354 und 1355 die Bewirtung und Beherbergung von Gästen. Ausser zwei kleinen, gelegentlich des Aufenthalts von Helmstedter und Goslarer Ratsherrn in Braunschweig 1354 verausgabten Beträgen gehört nur eine Summe von 12 M. hierher, welche dem Rate im folgenden Jahre ein Besuch, wie es scheint, des Herzogs von Lüneburg kostete. Auch Ehrengeschenke an befreundete Herren treten sehr in den Hintergrund: mit Sicherheit kann nur ein Posten in diesem Sinne verstanden werden; aus seinem Inhalt ergiebt sich, dass die Stadt dem Bischof von Hildesheim zu Fastnacht 1355 zwei silberne Becher im Werte von 6 M. schenkte.

---

[1]) Über diese Verhandlungen unterrichtet uns Hänselmanns Aufsatz: Braunschweigs Beziehungen zu den Harz- und Seegebieten, in Werkst. I, 3—51.

Zahlreicheren und bedeutenderen Ausgaben begegnen wir erst wieder, wenn wir zu den Geldopfern übergehen, welche dem gemeinen Rate Bestimmungen von Verträgen und Abkommen mit Herren und Städten, vor allem mit den Herzogen, auferlegten. Als der Bischof von Hildesheim 1354 der Bitte der Braunschweiger entsprach, Zölle und Geleitgelder aufzuheben, die seine Amtleute auf der Liebenburg[1]) unrechtmässiger Weise eintrieben, that er es nur unter der Bedingung, dass die Bittsteller für ihn dem Rate von Goslar 10 M. zahlten.[2]) Dementsprechend finden wir diese Summe in der gemeinen Rechnung des genannten Jahres eingetragen. Unbekannt dagegen sind die Umstände, die den Braunschweiger Rat veranlassten, im selben Jahre dem Grafen von Regenstein für die Goslarer eine Zahlung von 10 M., im folgenden eine solche von etwa 15 M. zu leisten und 1355 ferner an die Herren von Honlege für die Magdeburger eine Schuld von 24 M. abzutragen. Unbekannt ist auch der Grund, weshalb der Herzog von Lüneburg aus der gemeinen Kasse im gleichen Jahre zwei Mal 100 M. empfing. Da im letztern Falle die Summen zu gross sind, um in ihnen ein Geschenk zu erblicken, wird man vielleicht besser thun, sie als Darlehn gegen irgend ein Pfand anzusehen, das leider nicht bestimmt werden kann. Ausführlicher erweist sich die Rechnung von 1355 hinsichtlich einer Ausgabe im Betrage von 40 M. an Herzog Ernst den Ältern: wir erfahren, was wir schon bei einer andern Gelegenheit gesehen, dass derselbe jene Summe für eine Münzverpfändung erhielt;[3]) sein Schreiber wurde für das Siegeln der Urkunde mit $^1/_2$ M. belohnt. Andre bedeutendere Zahlungen an gewisse Herzoge, in der ersten der beiden Rechnungen vorkommend, stehen mit Schlossverpfändungen im Zusammenhange: wir wollen sie mit unter den Aufwendungen des gemeinen Rates für militärische Zwecke besprechen, welche in seinen Rechnungen dieser Zeit den meisten Platz einnehmen und einen überraschend grossen Teil der sämmtlichen Ausgaben darstellen.

310 M. zahlte die Stadt im Jahre 1354 dem Herzog Wilhelm von Lüneburg dafür, dass derselbe ihr sein Schloss zum Kampe[4])

---

[1]) Burg bei Schladen.

[2]) I. G. fol. 10[1] § 3

[3]) cf. S. 44.

[4]) Burg nordöstlich von Braunschweig an der Schunter.

verpfändete[1]) und 5 M. kostete ihr noch die darüber ausgestellte Urkunde. Zur gleichen Zeit gab sie dem Herzog Magnus 200 M. auf sein Schloss Hessen;[2]) weitere 200 M. scheint sie ihm 1355 geliehen zu haben, denn damals verpfändete ihr der Herzog das genannte Schloss für 400 M.[3]) Doch sucht man jene zweite Zahlung in dem uns erhaltenen Teile der Rechnung von 1355 vergebens. Da die Gesammtausgabe der gemeinen Stadt 1354 rund 1840 M. betrug, so wurden in diesem Jahre nach dem eben angeführten nicht weniger als $28^0/_0$ derselben für Pfandschlosserwerbungen verwendet, während der entsprechende Prozentsatz, wenn unsre obige Vermutung richtig ist, bei einer Gesammtausgabe von rund 2225 M. 1355 auf $9^0/_0$ herabsank.

Wie aber grosse Summen dazu erforderlich waren, Schlösser in Pfandbesitz zu bekommen, so kostete es auch viel, sich diesen Pfandbesitz nutzbar zu machen. Darauf war in Kürze schon oben hingewiesen, und es tritt besonders deutlich in unsern beiden Rechnungen hervor. Namentlich erreichten die Aufwendungen für Burghut eine beträchtliche Höhe. Sowohl 1354 als 1355 erhielten der Hüter der Hornburg 60 M., der der Asseburg 30 M.; für die Schlösser zum Kampe und Hessen kommen erst 1355 Burghutzahlungen vor, für jenes eine im Betrage von 20 M., für dieses eine von 50 M. Was das Schloss Neuhaus[4]) angeht, welches die Stadt ebenfalls — fraglich ist es, seit wann — im Pfandbesitz hatte, so scheinen darauf an Burghut jährlich 20 M. verwendet zu sein. An diese Burgen reiht sich noch ein als Bergfrid am Bruche bezeichnetes Kastell, dessen Befehlshaber vom gemeinen Rate 1364 15 M. und 1355 12 M. empfing.

Die sonstigen, durch den Pfandschlossbesitz veranlassten Ausgaben, in ihrer Mannigfaltigkeit früher bereits einmal geschildert, sind zum grössten Teil in unsern Rechnungen in besondern Kapiteln vereinigt,[5]) deren Titel die Namen der betreffenden Burgen sind. Das der Hornburg schliesst 1354 nach Abzug der Burghut mit 11 M. $11\,^1/_2$ Lot, doch gesellen sich dazu noch eine Anzahl in der Rechnung zerstreuter Posten

---

[1]) cf. auch O.-U. im Br. St.-A. No. 168 und Sudendorf II, 237.

[2]) Burg südlich von Schöppenstedt.

[3]) Sudendorf II, 267.

[4]) bei Vorsfelde.

[5]) cf. S. 50. In diesen Kapiteln kommen, so weit wir erkennen können, nicht vor Zahlungen an Zinsen für Anleihen, die behufs Aufbringung der Pfandsummen gemacht waren, dagegen treffen wir hier als neu Ausgaben für Bestellung der zu den Schlössern gehörigen Äcker.

im Gesammtbetrage von ungefähr $5^1/_3$ M. Für die entsprechenden Ausgaben auf der Asseburg wurden im gleichen Jahre rund 15 M., 1355, wo die Hornburg nur ganz geringen Aufwand erforderte, rund 9 M. verbraucht. Bei Übernahme des Schlosses zum Kampe im ersten der beiden Jahre wurden für das auf den Feldern stehende Getreide 17 M. gezahlt, während die Ausgaben des Jahres 1355 für diese Burg eine Höhe von nicht ganz 16 M. erreichten. Neuhaus wurde 1354 mit auffallend grossen Kosten verproviantirt, tritt aber, wenn auch weniger als die Hornburg, in der Rechnung von 1355 in den Hintergrund. Ausserordentlich gross sind im letztern Jahre die Summen, welche auf das damals erst übernommene Hessen verwendet wurden: zwei hierfür in Betracht kommende Kapitel ergeben an Posten der bezeichneten Art, unter denen Bauwerk in erster Reihe steht, einen Gesammtbetrag von über 165 M.

Als die zweite Hauptgruppe der Ausgaben des Rates gemeiner Stadt für militärische Zwecke stellt sich die Gesammtheit der mannigfachen Zahlungen dar, die an oder für die verschiedenen Elemente der städtischen Streitmacht geleistet werden mussten. Kurzweg als Sold bezeichnet ist in der Rechnung des Jahres 1354 ein Posten von 364 M. 3 Ferd., in der von 1355 ein Posten von 251 M. Die bedeutende Differenz der beiden Summen kann kaum darauf beruhen, dass 1355 weniger Söldner im Dienste des Rates als im Vorjahr gestanden hätten; zum Teil wenigstens erklärt sie sich daraus, dass man eine Anzahl von Beträgen, welche in der ältern Rechnung jener grossen Summe mit eingefügt sind, in der zweiten selbstständig gelassen und überall zerstreut eingetragen hat. Dieses Sachverhältniss streng nachzuweisen, ist leider nicht möglich, denn es wird einerseits durch die Unbestimmtheit so vieler Posten, andrerseits durch die Unvollständigkeit der 1355er Rechnung verhindert. Ferner aber sind auch 1354 nicht sämmtliche Soldzahlungen von den 364 M. mit umfasst: wie in der jüngern, so kommen auch in der ältern Rechnung viele verschieden hohe Ausgaben bis zu 10 M. vor, deren Empfänger teils in Kriegsdiensten des Rates stehende Edelleute, teils gewöhnliche Schützen und sonstige gewappnete Knechte waren, und die sicherlich als Sold anzusehen sind. Ausserordentliche Belohnungen einzelner Söldner für besonders anstrengenden Dienst wie er beispielsweise bei Heerfahrten und auf den Pfandschlössern herrschte, werden wohl alle für sich eingetragen sein.

Meist ist in den Sold die Beihülfe zur Kleidung sicherlich mit einbegriffen gewesen, zumal da derselbe ja in vielen Fällen nur aus Kleidung bestand,[1]) doch begegnen uns auch häufig hierauf bezügliche besondere Posten. 1354 wurden für die Renner an Kleidungsgeld zu Ostern 11 M. 2 Ferd. 3 Lot ausgegeben, zu Michaelis nicht ganz $2^1/_2$ M., während derselbe Zweck Michaelis 1355 etwas über $2^1/_2$ M. erforderte. Andre geringere Beiträge seien übergangen, und nur noch darauf hingewiesen, dass Herr Konrad von Lutter, der damals städtischer Hauptmann gewesen zu sein scheint, im letztgenannten Jahre für seine Kleidung 5 M. 5 Lot bekam.

Mit der Verpflichtung des Rates, für die Zehrung seiner Söldner, sei es nun aller oder nur eines Teils derselben, aufzukommen, hängen die in beiden Rechnungen sehr häufig sich findenden Ausgaben zusammen, welche durch das Wort „pandquitinge“ gekennzeichnet sind. Man hat darunter die von Zeit zu Zeit vom Rate vorgenommene Auslösung der Faustpfänder zu verstehen, welche seine Söldner bei den Wirten für Herberge und Zehrung hinterlegten.[2]) Die Höhe der für diesen Zweck verwendeten Beträge ist sehr verschieden, indem sie zwischen wenigen Schillingen und mehreren Mark schwankt; in der grossen Mehrzahl der Fälle sind Edelleute als diejenigen genannt, für die Pandquitinge vollzogen wurde. Im Anschluss hieran ist zu erwähnen, dass den Söldnern, soweit sie beritten waren und selber das Futter ihrer Pferde kauften, ihnen auch die Futterkosten ersetzt wurden. Verschiedne, meist kleinere Posten müssen so gedeutet werden. Die Renner scheinen je zu Ostern und zu Michaelis 1 M. für Hafer erhalten zu haben, und 1354 wurden an den Hauptmann Konrad von Lutter für Heu 2 M. 3 Lot und für Hafer 3 M. gezahlt, Summen die sich auf einen Zeitraum von $3^1/_2$ Monaten beziehen. Auch den Hufbeschlag der den Söldnern gehörenden Pferde musste der gemeine Rat aus seiner Kasse bestreiten, nicht minder Reparaturen am Sattelzeug und den Waffen. Häufig sind in unsern Rechnungen endlich Ausgaben für Neuanschaffung von Sattelzeug und Waffen, namentlich Armbrüsten, verzeichnet. Bei den diesbezüglichen Posten, welche einen Meistbetrag von 1 M. nie überschreiten, gewöhnlich weit darunter bleiben, handelt es sich sehr oft um Entschädigungen

[1]) cf. S. 50 und Werkstücke, I, 110.

[2]) cf. Werkst. I, 111.

für im Dienst der Stadt erlittene Verluste. Auf die weite Ausdehnung der Entschädigungspflicht des Rats seinen Söldnern und den kriegsdienstleistenden Bürgern gegenüber brauchen wir hier nicht noch einmal näher einzugehen. Doch sei erwähnt, dass in den gemeinen Rechnungen von 1354 und 1355 in erster Linie der Ersatz von Pferdeschäden eine Rolle spielt. In jener nehmen sie ja sogar ein besonderes Kapitel ein, in dem wir 24 Posten von $^1/_2$ M. bis 11 M. finden, während die Gesammtsumme 66 M. 3 Ferd. beträgt. 1355 fehlt dieses Kapitel nicht etwa deshalb, weil die betreffenden Aufwendungen an Bedeutung verloren hätten; sie treten uns häufig genug bald hier, bald da in der gewohnten Höhe entgegen.

Neben diesen ausserordentlichen Ausgaben für die im Kriegsdienst gebrauchten Pferde kommen indessen auch die regelmässigern stark zur Geltung. 1354 wird eine Summe von 19 M. „pro caballis et minoribus equis sustinendis“ verbraucht, 1355 zahlt man aus der gemeinen Kasse 33 M. „illis, qui tenent equos proprios, cum quibus[1]) tamen serviendum est consulibus, et illis, qui prestant pabula equis pertinentibus dominis consulibus.“ Zu diesen beiden Hauptposten gesellen sich noch zahlreiche kleinere Ausgaben, meist geringer oder nur wenig höher als 1 M., deren Veranlassung durch die technischen Ausdrücke „pro cura equorum“ oder „pro equo tenendo“ — doch auch andre finden sich — ersichtlich ist. Die Neuanschaffung von Pferden durch den Rat tritt in unsern Rechnungen gänzlich zurück und erfordert keine grossen Summen.

Heerfahrten, wie deren bereits im Fragment von 1331 verschiedne erwähnt wurden, wirkten auch 1354 und 1355 auf die Finanzverwaltung der gemeinen Stadt ein. Mit ihnen stehen zunächst sehr viele Pandquitinge- und Entschädigungszahlungen im Zusammenhange; was letztere angeht, so scheint namentlich eine Heerfahrt oder, wie es im Texte heisst, eine „reysa“ gegen

---

[1]) Dieses „cum quibus“ glauben wir nicht so deuten zu dürfen, als ob die betreffenden Empfänger selber auf diesen Pferden dem Rate gedient hätten, sondern so, dass jene ihre Pferde an den Rat zur Verwendung im Kriegsdienste vermieteten als sogenannte „Nachbarpferde“, die später häufiger erwähnt werden. Das cum wird für die erste Auffassung kaum ins Feld geführt werden können, sie würde vielmehr „in quibus (iis) serviendum est“ erfordern. Ferner spricht auch das auf proprios gehende tamen gegen dieselbe. — Über die Nachbarpferde cf. Chron. VI, 146 und 147. Br. U.-B. 122 § 265.

Betzendorf,[1]) die in beiden Rechnungen oft genannt wird, ziemlich beträchtliche Verluste für die städtischen Truppen im Gefolge gehabt zu haben. Hinsichtlich einiger grösserer Posten, von denen es ganz allgemein heisst, sie seien bei dieser oder jener Heerfahrt verbraucht, kann man wohl annehmen, dass durch sie ein Gemisch verschiedner Ausgaben zusammengefasst ist. In demselben dürften freilich die Kosten für Proviant die Hauptrolle spielen. Der grösste dieser Posten, 1354 für die Heerfahrt gegen Betzendorf verausgabt, erreicht eine Höhe von 7 M. 1 Ferd.

Schädigungen, welche die städtischen Kriegsleute auf ihren Zügen und Ritten im Lande anrichteten, musste der gemeine Rat unter Umständen ersetzen, vornehmlich, wenn sie geistliches Gut betrafen. Diese Verpflichtung tritt ganz klar bei einer Zahlung von $1^1/_2$ Ferd. hervor, die im Jahre 1354 an den Pfarrer von Ührde[2]) geleistet wurde. Und auf gleiche Weise werden wir auch einige Ausgaben des folgenden Jahres zu erklären haben, deren bedeutendste hier Erwähnung finden möge: mit 6 M. wurde ein vom Kloster Marienberg bei Helmstedt erlittener Schaden vergütet.

In ungefährer, eher zu hoch als zu niedrig greifender Schätzung können wir die mannigfachen, 1354 und 1355 mittelbar oder unmittelbar durch die Ansprüche des Wehr- und Kriegswesens hervorgerufenen Aufwendungen gleich 50 bis 60% sämmtlicher Ausgaben der gemeinen Stadt setzen. Eine genauere Angabe ist leider nicht möglich, indessen wird auch diese ungenaue genügen, um die Wichtigkeit des zuletzt besprochenen Gebietes gemeiner Finanzverwaltung erkennen zu lassen.

Ob die gemeine Stadt in den genannten beiden Jahren mit ihren gewöhnlichen Einnahmen auskam, ja vielleicht mehr als auskam, oder ob sie zur Deckung von Deficits Anleihen machen musste, wissen wir nicht, da wohl die Gesammtsummen der Ausgaben, nicht aber auch die der Einnahmen bekannt sind. Es ist sehr beklagenswert, dass die gemeinen Einnahmerechnungen von 1354 und 1355 uns nicht vorliegen, aber entweder sind sie verloren gegangen, oder sie wurden überhaupt nicht aufgestellt. Und letzteres ist allerdings nicht unwahrscheinlich. Denn wenigstens die Rechnung der gemeinen Stadt von 1354 macht

---

[1]) Betzendorf, Dorf an der Jeetzel, südlich von Salzwedel.

[2]) Ührde, Dorf bei Schöppenstedt.

durchaus nicht den Eindruck, als ob sie uns nur verstümmelt überkommen sei, und andrerseits kann man kaum annehmen, die Einnahmen des gemeinen Rates seien von den Ausgaben streng geschieden in ein andres Buch eingetragen, da man in den behandelten Rechnungen der Altstadt, die aus derselben Zeit stammen und in derselben Kanzlei, ja von derselben Hand geschrieben sind, wie jene gemeinen Ausgaberechnungen, Einnahme- und Ausgabekapitel vereinigt und nicht einmal in zwei besondre Abteilungen getrennt findet.

Weshalb man aber damals keine Verzeichnisse der gemeinen Einnahmen anfertigte, was nach dem gesagten nicht völlig abgewiesen werden kann und unter allen Umständen als ein Zeichen sehr mangelhafter Finanzverwaltung angesehen werden müsste, bleibt ganz unklar. Allenfalls würde man dies Verfahren verständlich finden, wenn jene schon wiederholt betonte Sitte, gewisse bedeutende Ausgaben des gemeinen Rates direkt aus Weichbildsmitteln zu bestreiten, auf sämmtliche Ausgaben desselben sich erstreckt hätte. Aber in einer so straffen Abhängigkeit befand sich die gemeine Finanzverwaltung doch zu keiner Zeit. Von jeher hatte sie Einnahmen zur selbstständigen Verfügung und namentlich um die Mitte des 14. Jahrhunderts können diese keineswegs unbeträchtlich gewesen sein. Zunächst flossen in die Kasse der gemeinen Stadt ausser den Zins- und sonstigen Erträgen des Grundbesitzes derselben die jährlichen Überschüsse aus Gülten und Zinsen der Weichbilde. Sodann wurde in dieselbe Kasse im wesentlichen der Schoss abgeführt, an dem um 1354 wenigstens die Weichbilde einen grossen Anteil nicht hatten. Letzteres geht aus den Einnahmeverzeichnissen der Altstädter Rechnungen von 1354 und 1355 hervor: ist doch in beiden nur je ein Nachschossposten anzutreffen. [1]) Des weiteren muss man annehmen, dass damals auch die Erträge aus den gemeinsamen Erwerbungen, vor allem den Pfandschaften, ungeschmälert dem gemeinen Rat überwiesen und nicht, wie es früher wohl geschehen, unter die beteiligten Weichbilde verteilt wurden. Auch das lassen jene Altstädter Rechnungen erkennen, indem sie unter den Einnahmen solche aus gemeinsamem Pfandbesitz nicht aufführen; denn, was dort von Vogtei- und Bierzolleinkünften ver-

---

[1]) S. 79.

zeichnet ist, floss der Altstadt auf Grund der von ihr allein vollzogenen Erwerbungen zu.[1]) Dagegen fiel in den Bereich der gemeinen Finanzverwaltung die Nutzung des mannigfaltigen Zubehörs der Pfandschlösser, der in Acker, Zollhebungen, in Dorfgerichtsbarkeit und ähnlichen Rechten bestand;[2]) dazu gesellten sich die Einnahmen der Stadt aus der Münze[3]) und spätestens seit 1364 auch solche aus den Mühlen;[4]) auch einen Teil der Vogteierträge, eben den nicht der Altstadt zustehenden, erhob der gemeine Rat: man darf kaum zweifeln, dass derselbe die 12 M., für welche er 1356 wie 1363 die Vogtei auf je ein Jahr verpachtete, für Zwecke der gemeinen Stadt verwandte. Alle bisher genannten Aufkünfte dieser sind in der durchstrichenen Einnahmeliste der Altstädter Rechnung, deren merkwürdige Zusammensetzung bereits erörtert wurde, nicht verzeichnet, anders ist es mit dem Judenzinse[5]) und dem Bierzoll, von denen jener 1354 schon seit längerer Zeit, dieser erst ganz kürzlich und nur vorübergehend[6]) in den Kreis der gemeinen Finanzverwaltung gezogen war. Jener tritt in der Liste mit einem Posten von 30 M. auf, dieser mit einem von $17^1/_2$ M., welche Summe im Hagen, und mit einem von 20 M., welcher Betrag in der Neustadt eingetrieben wurde. An sonstigen Einnahmen der gemeinen Stadt haben sich in die Altstädter Rechnung von 1354 verschiedene grössere, leider nicht näher mehr bestimmbare Zahlungen verirrt, ausserdem einige kleinere Summen, die teils die Verpachtung von Bergfriden, teils der Verkauf zum Kriegsdienst nicht mehr brauchbarer Pferde eintrug. Alles in allem ist jenes wunderbare Verzeichniss durchaus nicht im Stande, uns eine vollständige Einnahmerechnung gemeiner Stadt zu ersetzen, insofern aber doch recht interessant, als es in seinen hierher gehörigen Posten wenigstens ein Fragment einer solchen bildet, das bei der Mangelhaftigkeit unseres Materials unzweifelhaft von Wert ist.

---

[1]) Über den Vogteianteil der Altstadt vgl. S. 21 und 32, über die Bierzollerwerbung dieses Weichbildes S. 41.

[2]) Wir finden in den Verpfändungsurkunden reichhaltiges Material darüber.

[3]) S. 41 ff.

[4]) S. 44.

[5]) S. 45.

[6]) S. 41.

8. Die Schäden der gemeinen Finanzverwaltung im 14. Jahrhundert und die finanziellen Ursachen des Aufstandes von 1374.

Behufs der technischen Leitung der gemeinen Finanzverwaltung, über deren Gebiete für die Mitte des 14. Jahrhunderts einen Überblick zu geben im vorangehenden versucht wurde, setzte in dieser Periode der gemeine Rat, wie es scheint alljährlich, zwei seiner Mitglieder als Kämmerer[1]) ein. Ihnen lag es ob, die fälligen Einnahmen in Empfang zu nehmen und zu verwahren, die erwachsenden Ausgaben davon zu bestreiten und die Rechnungen aufzustellen, auch wurden sie wohl mit der Ausführung vom Rate beschlossener Finanzoperationen, wie der Aufnahme von Anleihen und ähnlichem, beauftragt. Immerhin wird der Kreis ihrer Geschäfte einen ziemlichen Umfang gehabt haben, und es ist sehr fraglich, ob es einer sorgfältigen Vollziehung derselben zu Gute kam, wenn, was ja 1354 und wahrscheinlich noch öfter, vielleicht regelmässig der Fall war, die Kämmerer der gemeinen Stadt zugleich dasselbe Amt in der Altstadt versahen,[2]) ganz abgesehen von andern schon berührten Übelständen, welche diese Vereinigung im Gefolge hatte. Hätte letztre nicht bestanden, so wäre vor allem wohl eine klarere und praktischere Rechnungsführung schon damals zur Ausbildung gekommen, und verschiedne Missbräuche, deren wir weiter unten noch genauer zu gedenken haben werden, zum mindesten eingeschränkt worden. Ein Hauptmangel freilich, das Fehlen jeglichen Voranschlages und das damit verbundene Wirtschaften in den Tag hinein[3]), wäre auch dann kaum zu vermeiden gewesen. Denn bei der Unstätigkeit der politischen Verhältnisse, den eben so mannigfaltigen als plötzlich eintretenden Anforderungen des „täglichen Krieges“ war eine auch nur ungefähre Vorausberechnung der notwendigen Ausgaben und somit überhaupt die Aufstellung eines Etats schlechterdings unmöglich. — Fragen wir nun, wie es mit der Kontrolle über die Amtsführung der beiden Kämmerer bestellt war, so erhalten wir auch in dieser

[1]) Zwei werden in der gemeinen Rechnung von 1354 genannt.

[2]) cf. S. 83.

[3]) Hänselmann Chron. VI, S. 324, wo auch mit Recht darauf hingewiesen ist, dass bei den Weichbildsfinanzverwaltungen das Aufstellen von Voranschlägen viel eher möglich war. Als einen Ansatz zu einem solchen kann man das Zinsbuch der Neustadt von c. 1330 betrachten.

Beziehung eine wenig erfreuliche Antwort. Rechnungsablage mussten die Kämmerer allerdings leisten, aber nur in einem sehr engen Kreise. Was wir darüber erfahren, ist in einem Schreiben enthalten, in dem sich bald nach dem Aufstande die vertriebenen Geschlechter gegen die von den siegreichen Gilden erhobenen Anklagen, namentlich auch gegen den Vorwurf einer schlechten, nachlässigen Finanzverwaltung zu rechtfertigten suchten, das also eher ein zu günstiges als ein zu ungünstiges Bild der Verhältnisse liefert. Nach den hierher gehörigen Sätzen des Schreibens bestand in Braunschweig vor dem Aufstande ein Ratsausschuss von acht Mitgliedern, deren vier der Altstadt, je zwei dem Hagen und der Neustadt angehörten.[1]) Dieser Ratsausschuss „ging", wie es heisst, „zu der Rechenschaft des Rates", erledigte allein die geheimen Angelegenheiten der Stadt und nahm die Rechnungsablage der Kämmerer entgegen. Das entsprach dem völlig aristokratischen Regimente, in dem die Altstädter Geschlechter alles bedeuteten. Nicht nur die grosse Masse der Bevölkerung, sondern auch die Ratsherren aus Sack und Altewik, welche beiden Weichbilde seit 1345 auch in den gemeinen Säckel steuerten und deshalb Anteil am gemeinen Rate erlangt hatten, bekamen bei solcher Zusammensetzung jenes Ausschusses von der finanziellen Lage der Stadt keine Kenntniss, geschweige denn, dass sie Einfluss auf ihre Gestaltung gehabt hätten.[2]) Und da ferner, wie schon einmal bemerkt, auch in Hagen und Neustadt Altstädter Geschlechter sich eingenistet hatten und hier eine angesehene Stellung einnahmen,[3]) war es geradezu unausbleiblich, dass die gemeine Finanzverwaltung vor 1374 hauptsächlich im Interesse jener gehandhabt wurde. So lange dies geschehen konnte, ohne dass Steuern und Auflagen eine drückende Höhe erreichten, mochte das alte System sich behaupten; sobald aber, sei es durch Verschulden der Regierenden, sei es durch unberechenbares Unglück, eine ungünstige Finanzlage harten Steuerdruck erforderte, musste die grosse Masse aufmerksam werden und, des Einblicks in die Rechnungen entbehrend, ihr Misstrauen auf die Geschlechter werfen, die allein die Finanzverwaltung leiteten und um alles

---

[1]) Chron. VI. S. 323 und 359[2ff.]: „desse achte pleghen to des Rades rekenscop to gande unde wisten des Rades hemeliche Ding, unde anders nemant van den radlüden unde nemen rekenscop van den kemereren" etc.

[2]) ib. S. 323.

[3]) cf. S. 24.

wussten. Die Vertriebenen waren also wenig berechtigt, in ihrer Entschuldigung auf jenen Ausschuss hinzuweisen; für eine zweckmässige, sparsame und selbstlose Verwaltung bot sein Bestehen keine Bürgschaft.[1])

Die bisher beleuchteten Missstände waren solche, denen die gemeine Finanzverwaltung als ganzes unterworfen war; man kann sie als Grundschäden bezeichnen. Aus ihnen gingen mehr oder weniger unmittelbar eine Anzahl andrer Missbräuche und Missstände hervor, die sich nur auf einzelnen Gebieten jener Finanzverwaltung geltend machten. Unsere Kenntniss derselben beruht im wesentlichen auf der heimlichen Rechenschaft: hier ist, worauf früher schon hingewiesen, die Schilderung der Reformen am Ende des Jahrhunderts immer auf der Schilderung derjenigen Mängel aufgebaut, welche diese Reformen den Männern der neuen Aera als notwendig erscheinen liessen.[2])

Starke Missbräuche waren es zunächst, die der gemeinen Stadt ihre Haupteinnahme, den Schoss, schmälerten. Der Schoss war eine direkte und ordentliche d. h. alljährlich gezahlte Steuer, in zwei Bestandteile zerfallend, den Vorschoss, der sich als ein Fixum von 2[3]) bis höchstens 8[4]) Schill. darstellt und von allen Steuerpflichtigen gleichmässig erhoben wurde, und den Schoss im engern Sinne, dessen Wesen darin beruhte, dass man ebenso viel Pfennige, wie der Vorschoss Schillinge betrug, von jeder Mark Wert seiner Habe entrichten musste.[5]) Es setzte sich also der Schoss aus einer Personal- und einer Vermögenssteuer zusammen.[6]) Die jährliche Schossquote wurde seitens des gemeinen Rates nach Bedarf bestimmt, während die Höhe der steuerbaren Beträge auf dem Wege eidlicher Selbsteinschätzung ermittelt wurde. Steuerpflichtig waren im allgemeinen wohl sämmtliche selbstständigen Eingesessenen der Stadt, indessen konnte solchen Leuten, die in Folge irgendwelcher kaufmännischen Unternehmungen oder Rentenanlagen kein baares Geld zur sofortigen Verfügung hatten, die

---

[1]) Oligarchische Misswirtschaft ist bekanntlich schon für mehrere deutsche Städte des Mittelalters nachgewiesen. cf. Chron. I, S. 295 f. und Schönberg a. a. O. S. 27.

[2]) cf. S. 15.

[3]) Chron. VI, S. 177,

[4]) ib. S. 140.

[5]) ibid. S. 137, Note 2. S. 318.

[6]) cf. Chron. I, S. 282 und Schönberg, a. a. O. S. 88.

Schosszahlung gegen Hinterlegung von Pfändern gestundet werden. Wo nun, wie in Braunschweig vor dem Aufstande einerseits die Finanzverwaltung der nötigen Energie ermangelte, andrerseits in den regierenden Kreisen Selbstsucht und Parteiinteresse sich breit machten, lag die Gefahr sehr nahe, dass diese an und für sich schon dem Gemeinwesen wenig erspriessliche Gewohnheit eine missbräuchliche, unerhörte Ausdehnung finden werde; dann musste die Stadt grosse Summen, die sie notwendig brauchte, lange entbehren, dann mussten sich die Pfänder massenhaft ansammeln, um als totes Capital daliegend viele Zinsen zu fressen. Und wirklich ist es dahin gekommen, denn die heimliche Rechenschaft klagt über den grossen Schaden, den jener Brauch der Stadt verursacht habe.[1])

Entrichtet wurde der Schoss von den Steuerzahlern auf den Weichbildsrathäusern, um dann von den Weichbildsräten an die gemeine Kasse abgeführt zu werden. Mit dieser Sitte stand ein weiterer Missbrauch im Zusammenhange, wie gleichfalls aus der heimlichen Rechenschaft hervorgeht. Dort wird uns berichtet,[2]) im Jahre 1396 sei eine Bestimmung getroffen, wonach die Weichbildsräte Schoss und Nachschoss, sobald sie eingekommen seien, in den gemeinen Säckel zahlen und den Finanzbehörden gemeiner Stadt Rechenschaft darüber ablegen sollten; diese Einrichtung, fügt der Verfasser hinzu, habe der Stadt viel genützt, und ihr Weiterbestehen werde sehr förderlich sein. Offenbar hatten demnach in früherer Zeit die Weichbildsräte nicht nur die Auszahlung des Schosses an den gemeinen Rat verschleppt, sondern auch, zu einer strengen Rechnungsablage nicht verpflichtet, mit den Erträgen dieser Steuer ungehörig und nachlässig gewirtschaftet, indem sie dieselben, wenn auch nur zum geringen Teil, den Weichbildskassen zu Gute kommen liessen. Beweise dafür haben wir in den Altstädter Rechnungen von 1354 und 1355 gefunden.

Da der Schoss alljährlich in der ersten Woche nach Martini zu zahlen war, so hatte der Rat der gemeinen Stadt in dieser Zeit immer die grössten Baarmittel zur Verfügung. Aber erst spät, erst in der Periode der Reformen, brachte er es dahin, einen so günstigen Umstand gehörig auszunutzen, indem nun auch die wichtigsten der regelmässig wiederkehrenden Ausgaben,

---

[1]) cf. Chron. VI, S. 152 und 153: „Wu de Rad dat schod vorderen schal“.

[2]) ibid. S. 153 und 154: „Van dem schote to vorderende“.

Leibgedinge und Weddeschatz, in jene Zeit verlegt wurden. Vorher waren die genannten beiden Arten von Renten wahrscheinlich stets an zwei Terminen, zu Ostern und zu Michaelis, ausgezahlt worden,[1]) ein Brauch, mit dem ein böser Missstand verknüpft war. Bei der geringen Sorge für die Zukunft, welche die Finanzverwaltung charakterisirte, bei dem Mangel jeglichen Voranschlages ist es sehr erklärlich, dass die Schosserträge ausserordentlich rasch verbraucht wurden. Und so hatte man denn, wie die heimliche Rechenschaft berichtet,[2]) sowohl Ostern als Michaelis fast nie Geld genug flüssig gehabt, um die Anleihezinsen zu bestreiten. Da diese aber, wollte man sich den durchaus nötigen Credit bewahren, so pünktlich wie möglich gezahlt werden mussten, so blieb nichts andres übrig, als sich das fehlende Geld durch neue Anleihen zu verschaffen, die ihrerseits doch auch verzinst sein wollten. Man kann leicht ermessen, wie sehr derartige kostspielige Gebahrungen, die bei weniger kopfloser Wirtschaft leicht zu vermeiden gewesen wären, einer günstigen Finanzlage entgegenwirken mussten.

Aber noch ist die Reihe der Missstände, deren wir hier zu gedenken haben, nicht zu Ende: ebenso schlimme und folgenschwere, ja noch schlimmere fast als bei der Verwaltung der Schosseinkünfte und der Regelung der Schuldenverhältnisse, herrschten auf dem für die gemeine Stadt so bedeutungsvollen Gebiete des Kriegswesens. Erforderte die grosse Söldnerschaar, die zu halten man für nötig erachtete, schon an und für sich sehr grossen Aufwand, so wurde dieser noch dadurch unverhältnissmässig gesteigert, dass man es an strenger Beaufsichtigung der verwilderten Bande fehlen liess. Darum war es letzterer sehr leicht, die Stadt an allen Ecken und Enden zu betrügen, wozu ihnen die umfassende Haftpflicht derselben die beste Handhabe bot. Wer konnte es ihnen denn nachweisen, wenn sie mehr Entschädigung forderten, als sie in Wahrheit zu

[1]) Allerdings finden wir bereits in den meisten Verträgen unseres Weddeschatzregisters, die vor 1374 abgeschlossen sind, als Zahlungstermin Martini festgesetzt. Da aber jenes Register erst 1396 angelegt ist und zwar sicherlich im Zusammenhange mit den Reformen, die damals im Anleihewesen der Stadt durchgeführt wurden, so ist es nicht unmöglich, dass erst in dieser Zeit der genannte Zahlungstermin für die vor 1374 verkauften Renten vereinbart und nun auch die betreffenden Weddeschatzbriefe demgemäss abgeändert wurden.

[2]) Chron. VI, S. 154 und 155: „Wu se den tyns to gevende brachten uppe eyne tiid“.

beanspruchen hatten, wenn sie sich für Verluste bezahlen liessen, von denen sie gar nicht betroffen waren? Vor allem kamen die betrügerischen Manipulationen der Söldner mit ihren Pferden dem gemeinen Rate teuer zu stehen. Aus der heimlichen Rechenschaft erfahren wir,[1]) dass ein Teil dieser Gesellen zwei, ja drei Pferde im Jahre verbrauchte, indem sie eins nach dem andern, um das Futtergeld zu sparen, verhungern liessen; andre wieder trieben es noch schlimmer: auf Kosten des Rates fütterten sie ihre Pferde heraus, verkauften sie dann zu hohen Preisen und steckten den Erlös in die eignen Taschen. Jenen wie diesen musste der gemeine Rat die zur Anschaffung neuer Pferde nötigen Summen auszahlen oder wiedererstatten. Dass dieses Unwesen nur bei ungesunden Zuständen sich entwickeln und zur Blüte gelangen konnte, ist wohl kaum zu bestreiten. Man erkennt auch hieraus mit Sicherheit die Unfähigkeit und Schlaffheit der gemeinen Verwaltung vor der Reform.

Schwieriger ist es, sich ein richtiges Urteil über einen andern mit dem städtischen Kriegswesen zusammenhängenden Übelstand zu bilden, unter dem die öffentlichen Finanzen Braunschweigs arg zu leiden hatten. Dieser beruhte auf den gewaltigen Verwendungen für die Pfandschlösser.[2]) Die Pfandsummen, durch Ausgaben für Bauten und von Zeit zu Zeit auch durch beträchtliche Nachschüsse noch erhöht, mussten, zum grossen Teil wenigstens, durch hoch verzinsliche Anleihen herbeigeschafft werden, und was die mit den Schlössern verpfändeten Äcker und ertragsfähigen Rechte einbrachten, wurde von den Aufwendungen für Burghut, für mancherlei Reparaturen, für Verproviantirung und Besoldung der Besatzung, so weit die Stadt für letztere aufzukommen hatte, weit übertroffen. Freilich darf der mittelbare Nutzen der Pfandschlösser, welcher daraus erwuchs, dass sie den Bürgergütern und dem Handel Schutz gewährten, nicht zu gering geachtet werden; wenn man indessen die Entwicklung des Pfandschlosswesens auch nur während der Zeit normaler Verhältnisse verfolgt d. h. bis gegen Ende der sechziger Jahre des 14. Jahrhunderts, so wird man sich kaum dem Eindruck entziehen können, als ob der Rat, den wahren Vorteil des Gemeinwesens aus den Augen lassend, einerseits allzu viele Burgen pfandweise erworben, andrerseits auf einzelne derselben

[1]) Chron. VI, S. 148: „Wu de marstelle dichtet worden“. Werkst. I, 112.

[2]) ibid. S. 144: „Dat me sek hoede vor pandsloten“.

unverhältnissmässig grosse Summen bewilligt und verwendet habe. Zum Beleg für den zweiten Punkt seien zunächst die Verhältnisse des am frühesten in die Hand der Braunschweiger gelangten Pfandschlosses angegeben, als das wir die Asseburg kennen lernten. 1470 M. betrug die Pfandsumme bereits bei der Verpfändung von 1345;[1]) 230 M. kamen 1358 in Folge eines Darlehns an die Herzoge Magnus und Ludwig hinzu,[2]) und, als der erstgenannte im November 1367 die Verpfändung der Asseburg wieder um drei Jahre verlängerte, hatte die Stadt schon 2500 M. daran stehen.[3]) Ganz ähnlich gestalteten sich die Angelegenheiten des Schlosses zum Kampe. Während in der Urkunde über die erste Verpfändung, die von 1354, die Pfandsumme zu 310 M. angegeben ist,[4]) erreichte diese mit der zweiten Verpfändung im Jahre 1357 schon eine Höhe von 440 M.[5]) und zwei Jahre später bekannte sich Herzog Wilhelm dem Rate mit 200 M. verschuldet, für die unter gewissen Umständen gleichfalls jene Burg zu Pfand gesetzt werden sollte.[6]) Auch eine Urkunde von 1366 mag hier erwähnt werden, in welcher derselbe Herzog dem Rate gestattete, 50 M. am Hause zum Kampe zu verbauen.[7]) Noch schneller aber als die Pfandsummen für die Asseburg und den Kamp, wuchs diejenige für Hessen. Bei der ersten Verpfändung, im Jahre 1355, betrug sie 400 M.,[8]) bei der zweiten dagegen, nur drei Jahre später, nicht weniger als 1200.[9]) 100 M., die Herzog Magnus 1359 dem Rate schuldig zu sein bekannte, sollten, wenn sie nicht bis zu Weihnachten des nächsten Jahres zurückgezahlt wären, zu jener Summe geschlagen werden;[10]) dieselbe wurde auch dadurch vergrössert, dass 1363 der gemeine Rat ein Burglehn auf Hessen für 40 M. erwarb.[11])

---

[1]) cf. S. 46. cf. Dürre S. 348 ff.

[2]) cf. Sudendorf III, 41.

[3]) Sudendorf III, 226.

[4]) cf. S. 90.

[5]) O.-U. im Br. St.-A., No. 174.

[6]) O.-U. im Br. St.-A., No 193.

[7]) O.-U. im Br. St.-A., No. 218.

[8]) cf. S. 91.

[9]) Sudendorf III, 140.

[10]) Sudendorf III, 56.

[11]) O.-U. im Br. St.-A., No. 202.

Eingelöst wurde in der Periode von 1355 bis 1370 von allen Pfandschlössern Braunschweigs nur eines, die Hornburg, wenn wenigstens der Bischof von Halberstadt seine beiden Kündigungen von 1364[1]) ausführte, was einigermassen zweifelhaft ist.[2]) Dagegen wurden in dieser Zeit mehrere Schlösser dem gemeinen Rate zum ersten Male verpfändet. 1363 übergab ihm Herzog Magnus das Schloss Esbeck und die Stadt Schöningen gegen eine Pfandsumme von 804 M.,[3]) gegen eine solche von 600 M. 1364 Herzog Wilhelm von Lüneburg das Haus Vorsfelde,[4]) um diese Verpfändung im nächsten Jahre unter Erhöhung der Summe auf 700 M. zu wiederholen[5]) und den Bürgern 1367 zu gestatten, 60 M. an Vorsfelde zu verbauen.[6]) Ebenfalls 1365 gelobte Heinrich von Wenden dem Rate von Braunschweig, dem er 100 M. schuldete, dafür mit dem Schlosse Jerxheim zu Dienste zu sitzen,[7]) und 1366 bekam letzterer vom Bischof Gerhard von Hildesheim die Liebenburg für 500 M. in Pfandbesitz.[8]) — Zur Genüge kann man aus diesen Anführungen ersehen, wie grosse Capitalien durch das Pfandschlosswesen der Verfügung der gemeinen Finanzverwaltung entzogen wurden, und offenbar machte sich das recht fühlbar. Musste sich doch die Stadt bereits damals entschliessen, einzelne der Pfandschlösser zeitweilig weiter zu verpfänden. Indessen bedang sie sich dabei wohl immer aus, dass der neue Inhaber das Schloss für sie jeder Zeit offen halte und ihr auf Erfordern Beistand gegen ihre Feinde leiste. So kam um die Mitte der sechziger Jahre Hessen in die Hand der Herren von Wenden,[9]) und 1367 übertrug der Rat Stadt und Haus Vorsfelde auf drei Jahre für 300 M. den Herren von Bertensleve,[10]) während er 1371, um dies gleich hier hin-

---

[1]) I. G. fol. 16: am 28. Januar und am 28. September.

[2]) 1372 finden wir den Rat schon wieder im Besitz der Hornburg: I. G. fol. 28[1].

[3]) Sudendorf III, 14. Esbeck liegt dicht bei Schöningen.

[4]) O.-U. im Br. St.-A., No. 206. Vorsfelde liegt nördlich von Braunschweig.

[5]) O.-U. im Br. St.-A., No. 211.

[6]) O.-U. im Br. St.-A., No. 224.

[7]) O.-U. im Br. St.-A., No. 213.

[8]) O.-U. im Br. St.-A., No. 219.

[9]) I. G. fol. 25.

[10]) O.-U. im Br. St.-A., No. 223.

zuzufügen, die Asseburg auf drei Jahre an Heinrich Kerkhof gab.[1]) Aber das waren nur halbe Massregeln, denn die Schlösser wurden ja längst nicht alle und, wie das Beispiel Vorsfeldes zeigt, bei weitem nicht um die Summen weiter gegeben, welche die Braunschweiger daran stehen hatten. Von Grund aus konnte dem Übel nur dadurch abgeholfen werden, dass man den Weg einschlug, einige wenige Pfandschlösser festzuhalten, die übrigen aber gegen Rückerstattung der darauf verwendeten und gezahlten Summen ihren Besitzern wieder auszuliefern. Dahin kam es jedoch erst in der Zeit der Reformen;[2]) die Ursache, weshalb nicht schon früher, nicht schon vor 1374 so verfahren wurde, war sicher zum guten Teil der Geldmangel der Herzoge, nicht allein Hartnäckigkeit und Verblendung des Rates.

Übrigens wären alle die geschilderten Missbräuche und Übelstände in der gemeinen Finanzverwaltung für sich allein kaum im Stande gewesen, die Stadt derartig in Schulden zu stürzen, dass ein so gewaltiger Aufstand, wie es der von 1374 war, dadurch hätte veranlasst werden können. War doch am Ende der sechziger Jahre die gemeine Stadt keineswegs übermässig von Schuldenlast gedrückt. Diese betrug damals nach der heimlichen Rechenschaft 1587 M. 2 Ferd., ein Capital, das jährlich mit 148 M. 3 Ferd. Leibrenten verzinst werden musste.[3]) Ist auch diese Angabe der heimlichen Rechenschaft sicher nicht ganz genau, da der Rat, wie wir mit Gewissheit aus dem unter den Quellen genannten Weddeschatzregister nachweisen können,

---

[1]) O.-U. im Br. St.-A., No. 244.

[2]) Chron. VI, S. 151 und 152.

[3]) Auf welchen Zeitpunkt diese Angabe der heimlichen Rechenschaft (Chron. VI, S. 135) geht, ist nicht genau zu bestimmen. Fast scheint es, dass das Jahr 1367 ins Auge gefasst ist, indem an die Schilderung der Finanzlage der Stadt in der heiml. Rechenschaft die Niederlage Herzogs Magnus (cf. S. 107) mit den Worten angeknüpft wird: „Darna gevel sek“ etc. Da aber andrerseits eben dort die Sache so dargestellt wird, als ob jene Summe erst gewachsen sei durch die Anleihen, welche die Verpfändung von Wolfenbüttel erforderte (cf. Chron. VI, S. 136 und 137), so fragt es sich, wann die ersten jener Anleihen aufgenommen wurden. Die erste Verpfändung Wolfenbüttels erfolgte 1370, aber vielleicht erst, nachdem Herzog Magnus schon verschiedentlich grössere Summen von den Braunschweigern erhalten hatte.

in jener Zeit auch Weddeschatzzinse zu zahlen hatte,[1]) so wird man sich doch im wesentlichen auf sie verlassen können. Denn in den meisten Fällen, wo eine Kontrolle der heimlichen Rechenschaft durch ihr Quellenmaterial möglich ist, erweisen sich ihre Zahlenangaben als durchaus wahr, so dass man die hier sich darbietende Schwierigkeit vielleicht durch die Annahme beseitigen darf, unter jenen kurzweg als Leibrenten bezeichneten 148 M. 3 Ferd. sei auch der Weddeschatz mit einbegriffen. 1354 hatte die Stadt, wie früher mitgeteilt ward, zur Verzinsung ihrer Anleihen 141 M. 1 Ferd. aufwenden müssen,[2]) nur $7^1/_2$ M. mehr wurden also, wenn unsre obige Vermutung das richtige trifft, etwa anderthalb Decennien später für denselben Zweck ausgegeben. Aber dieses langsame, geringe Anwachsen der Schulden Braunschweigs ging plötzlich in ein rapides Steigen über, dessen Hauptgrund sowohl fremdes als eigenes politisches Missgeschick war. Der erste grosse Schlag, der die gemeine Finanzverwaltung traf, hing mit der Niederlage Herzogs Magnus des Älteren zusammen, welche demselben am 3. September 1367 der Bischof Gerhard von Hildesheim bei Farmsen und Dinklar beibrachte.[3]) Eine der Folgen dieses Ereignisses war, dass der in Gefangenschaft geratene Herzog für einen Teil der ihm auferlegten Schatzung, für 3800 M., dem Bischof sein Schloss Wolfenbüttel zu Pfande setzen musste. Da in der ausbedungenen Frist die Zahlung jener Summe nicht geleistet wurde, so drohte der Verfall des genannten Pfandes an das Bistum Hildesheim. Doch nimmermehr konnten die Braunschweiger dulden, dass dicht vor den Thoren der Stadt — ein Teil derselben, im wesentlichen aus den Weichbilden Altstadt, Neustadt und Sack bestehend, gehörte

---

[1]) Noch 1396 werden gezahlt: 1. eine Weddeschatzrente von 5 M., die 1361 für 100 M. verkauft war; 2. eine solche von 6 M., die der Rat 1366 für 140 M. verkauft hatte. Diese beiden können wir mit Sicherheit für unsre Behauptung ins Feld führen; ungewiss ist es, ob unter den 1587 M. 8 Ferd. auch mit eingerechnet sind: 1. eine Rente von 16 M., die 1367 für 200 M. und 2. eine von 24 M., die 1367 für 300 M. der Rat verkaufte. Jene betrug später nur noch 12 M., von dieser hatte 1395 der Rat 8 M. für 100 M. wieder zurückgekauft. Beide Anleihen waren vielleicht bereits im Interesse Herzogs Magnus gemacht. Wahrscheinlich musste übrigens um 1367 die Stadt auch noch einige der Weddeschatzrenten zahlen, die in den gemeinen Rechnungen von 1354 und 1355 auftreten.

[2]) cf. S. 86.

[3]) cf. Chron. VI, S. 135 und 136. Beachte auch Anm. 4 dort, denn noch Dürre S. 157 giebt fälschlich an, Herzog Magnus II. sei damals besiegt.

zur Hildesheimer Diöcese [1]) — der mächtige Bischof sich festsetzte; es gelang ihren Anstrengungen auch, die drohende Gefahr zu verhüten, allein nur, indem sie dem Herzoge das Geld vorschossen und Wolfenbüttel selbst einnahmen. Aus den Einkünften der gemeinen Kasse konnten indessen die 3800 M. nicht beschafft werden, auch die Weichbildskassen scheinen ihren Dienst versagt zu haben; nichts blieb übrig als neue Anleihen. Für 1000 M. verpfändete der Rat die Burg Hessen dem Edlen Kord von Lutter; den grössern Rest, 2800 M., brachte er durch den Verkauf von — wahrscheinlich achtprocentigen [2]) — Weddeschatzrenten an Bürger und Gotteshäuser der Stadt auf. So wurde dieser denn das Schloss Wolfenbüttel zuerst 1370 um 1200 M., [3]) dann 1373 um 3781 M. verpfändet: [4]) binnen kurzer Zeit waren ihre zu verzinsenden Schulden — jene für Hessen erhaltenen 1000 M. berücksichtigen wir hier also nicht — nahezu verdreifacht um den Preis eines beschwerlichen, kostspieligen Pfandes. [5]) Aber es sollte noch schlimmer kommen. Am St. Martinsabend 1373 wurden Herzog Ernst und die Braunschweiger vor dem Elme von den Magdeburgern besiegt, und

---

[1]) cf. Dürre S. 369.

[2]) Dieser Zinsfuss ist aus einigen im 1. Weddeschatzregister noch erhaltenen, offenbar hierher gehörigen Verträgen zu erkennen. Danach nahm die Stadt 1370 ein Mal 400, ein Mal 200, ein Mal 150, drei Mal 100, 1371 ein Mal 150, 1372 ein Mal 50 M. sämmtlich zu 8 % auf.

[3]) Sudendorf IV, 12.

[4]) Sudendorf IV, 228.

[5]) So stellt sich diese Angelegenheit nach der heimlichen Rechenschaft im Verein mit den eben genannten Urkunden dar. Wie damit folgendes, bei Sudendorf V, 9 gedruckte, seinem Charakter nach nicht näher bestimmte Verzeichniss in Übereinstimmung gebracht werden muss, ist vollständig unklar. Dasselbe lautet:

„Nota super Wulf̃ XXI^c marce et XVIIIł marca puri.
Item pro expensis. In novo Castro Barsfelde V^c marce sine censu.
Item super Vorsfelde VII^c marce LXXVII marce sine censu.
Item II^c marce pro Luttere domino Luppoldo de Steinbeke.
Census annualis huius XVI marce.
Census super XXI^c marcas et XVIIIł marcam supra scriptas centum marce cum LXX marcis minus dymidia marca.

Summa summarum huius XXXVII^c marce puri et LXXXI marce puri. super hanc summam habent literam domini ducis super wolfelbutle Burgensibus in Brunsw. obligatum. Litere super Varsfelde debent adhuc domino representari. Super hoc habent unam literam a domicellis nostris ipsis noviter datam super L marcas, quas dederunt Borch̃ de Steinbeke".

viele der erstern gerieten in Gefangenschaft.[1]) Nicht weniger als 4000 M. Lösegeld wurden dem gemeinen Rate abgefordert und zu 600 M. berechnete man den Schaden an verlorener Habe. Schon jene 3800 M. für Wolfenbüttel aufzubringen, war sicherlich sehr schwierig gewesen, als weit schwieriger aber stellte es sich heraus, jetzt, so bald nachher, eine noch grössere Summe zu beschaffen. Zwar hatte der Rat, wie wir aus dem gegen die aufständischen Gilden gerichteten Anklageschreiben der Vertriebenen erfahren, ungefähr 20000 M. an den Pfandschlössern stehen[2]) — immer höher waren die Pfandsummen gewachsen —, doch war ihm die Verfügung über dieses Capital entzogen. Denn, wie gleichfalls die Vertriebenen behaupten, durfte[3]) man einerseits jene Burgen an andere Fürsten und Herren nicht weiter verpfänden, andrerseits waren weder Ritter noch Knechte im Lande zu finden, die über so grosse Mittel verfügten, dass sie der Stadt Pfandschlösser hätten abnehmen können. Neue Leib- und Weddeschatzrenten zu verkaufen, versuchte der Rat entweder gar nicht, da er von vornherein diese Operation als aussichtslos ansah, oder, wenn er es versuchte, wird er bald die Erfahrung gemacht haben, dass der Credit der gemeinen Finanzverwaltung völlig vernichtet war. Und wie man auf diesem Wege jene 4600 M. nicht auftreiben konnte, so wollte man es nicht durch eine Erhöhung des Schosses. Ausdrücklich wird uns mitgeteilt, hiervon sei abgesehen worden, da der Schoss bereits 6 Schill. Vorschoss und 6 Pfenn. von jeder Mark betragen

---

[1]) cf. Chron. VI, S. 136 und 137. Eigene Beilage Hänselmanns hierüber: ibid. S. 302ff. Unrichtig ist dort S. 303 angegeben, der betreffende Herzog Ernst sei der Oheim der regierenden Herzoge von Braunschweig (Magnus II. und seines Bruders) gewesen. Dieser Ernst, der Bruder Magnus I., war schon 1367 gestorben (cf. Hopf, historisch-genealog. Atlas I, S. 187 oder Cohn, Stammtafeln, Tafel 85), so dass der 1373 geschlagene Ernst nur der Bruder Magnus II. gewesen sein kann.

[2]) cf. Chron. VI, S. 346[16ff.]

[3]) ibid: . . „darumme, dat se der vorsten slot anderen nicht vorpenden mochten". „Mochten" ist hier sicherlich mit durften zu übersetzen. (cf. Schiller-Lübben, mnd. Wörterb. s. v. mogen). Dieses durften kann man in doppelter Weise erklären: zunächst durfte die Stadt, wie aus den Verpfändungsurkunden sich ergiebt, nicht ohne die Zustimmung der Herzoge die Schlösser weiter verpfänden, und diese mussten es natürlich nach allen Kräften zu verhindern suchen, dass ihre Burgen in die Hand mächtiger Rivalen kämen; andrerseits musste auch die Stadt im eigenen Interesse Weiterverpfändungen an starke Machthaber vermeiden.

habe. Man war sich wohl ganz klar darüber, dass die grosse Masse eine weitere Schosserhöhung nicht ruhig hinnehmen werde; vielleicht oder vielmehr gewiss klagte jene auch jetzt schon über Bedrückung durch den Schoss und fing an der Finanzverwaltung der Geschlechter eine misstrauische Aufmerksamkeit zuzuwenden. So musste denn der Rat an andre Auflagen denken, wagte es aber nicht mehr, aus alleiniger Machtvollkommenheit solche neu einzuführen. Vielmehr wurde eine Versammlung einberufen, zu der ausser den Ratsmitgliedern auch die Gildemeister zugezogen wurden:[1]) hier schilderte der Bürgermeister die Lage der gemeinen Finanzen, hier setzte er die Vorschläge des Rats zur Beschaffung der nötigen Summen auseinander.[2]) Was die Absichten desselben waren, darüber weichen die Angaben der Gilden und der Vertriebenen von einander ab. Die ersteren behaupten, der Rat habe neue Abgaben von Laken, Korn, Häusern, Wein, Bier, Vieh und anderen Dingen erheben wollen, indem sie namentlich die Absicht auf Verringerung der Wein- und Biergemässe betonen.[3]) Indessen machen ihre Behauptungen den Eindruck der Übertreibung. Möglich zwar ist es, dass man alle die genannten Auflagen in Erwägung gezogen hat, aber wohl nur, um unter ihnen zu wählen, nicht, um sie sämmtlich neben einander und gleichzeitig ins Leben zu rufen; denn darin hätte ja geradezu eine Aufforderung zum Aufstande gelegen. Berücksichtigt man dies, so wird man den Angaben der Vertriebenen weit mehr vertrauen, da sie nur von dem Vorhaben berichten, von jedem braunschweigischen Scheffel eingeführten Getreides 1 Pfenn. erheben zu lassen,[4]) ein Vorhaben, das allerdings insofern wenig glücklich war, als ja durch die genannte Auflage das Brod verteuert worden wäre. Jedoch kam es nicht zur Ausführung auch nur dieses Planes. Am Schlusse der erwähnten Versammlung wurden die Gildenmeister, welche nach Aussage der Vertriebenen und der heimlichen Rechenschaft

---

[1]) Chron. VI, S. 137 und S. 346 [24 u. 25].

[2]) Chron. VI, S. 346 [25 ff.]

[3]) Chron. VI, S. 350 [25 ff.]

[4]) Chron. VI, S. 346 [29 ff.] Hänselmann ibid. S. 329 und Note 3 spricht auch über den Widerspruch zwischen der Aussage der Gilden und der der Vertriebenen. Seinen Worten: „man schwankte, ob dieselbe (sc. die neue Auflage) auf eingeführtes Kaufmannsgut, auf Korn, Wein, Bier, Vieh oder lieber auf alles dies zugleich zu legen sei“, können wir nach dem eben Gesagten nicht beistimmen.

gegen die Korngülte keinen erheblichen Einwand vorgebracht zu haben scheinen,[1]) beauftragt, mit ihren Gilden über die neue Auflage zu beraten. Aber die Nachgiebigkeit des gemeinen Rates gegen die Gilden war zu spät erwacht; ehe die Beratungen der letzteren stattfinden konnten, brach mit elementarer Wucht der grosse Aufstand los,[2]) der die Geschlechterherrschaft stürzte und in Hinsicht der gemeinen Finanzverwaltung so heillose Zustände schuf, wie sie vor 1374 auch nicht annähernd bestanden hatten. Nur ein gutes hatten sie: die Reform von Grund aus machten sie zur unabweislichen Notwendigkeit und mit der Reform begann eine neue und zwar die glänzendste Epoche in der Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig.

---

[1]) Chron. VI, S. 137, 347[1 u. 2].

[2]) Chron. VI, S. 137: „Dyt is van der schicht to Brunswig“.

E. Gruhn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

E. Gruhn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

Untersuchungen
zur
Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte
herausgegeben von
Dr. Otto Gierke,
Professor der Rechte an der Universität Berlin.
33. Heft.

Beiträge
zur
Geschichte der Einzelerbfolge
im Deutschen Privatrecht.

Von
Dr. jur. G. Frommhold,
Gerichtsassessor.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1889.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

In zwanglosen Heften

herausgegeben von

Professor Dr. Otto Gierke in Berlin.

Die **„Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte“** sind dazu bestimmt, wissenschaftliche Forschungen aus der Geschichte der deutschen Rechtsentwickelung im weitesten Sinne zu sammeln. Sie werden der Geschichte des öffentlichen Rechts und der des Privatrechts die gleiche Aufmerksamkeit zuwenden. Die politische, wirthschaftliche und kulturgeschichtliche Seite der Rechtsinstitute wird in den aufzunehmenden Arbeiten gleichfalls behandelt werden können. Eine Beschränkung der Sammlung auf einen bestimmten Zeitraum findet nicht statt: wissenschaftliche Untersuchungen über die neueste deutsche Rechtsentwickelung werden so wenig ausgeschlossen sein, wie Forschungen über die Urgeschichte unsres Rechts. Einzige Bedingung der Aufnahme wird der wissenschaftliche Charakter der Arbeit sein. Tüchtige Erstlingsarbeiten werden ebenso wie die Arbeiten bewährter Forscher sich zur Aufnahme eignen.

Jedes einzelne Heft der Sammlung wird dem Zwecke des Unternehmens gemäss auch für sich verkäuflich sein.

Die Herausgabe der Sammlung hat Herr Geh. Justizrath Professor Dr. *Otto Gierke* in *Berlin* übernommen, der sich bereit erklärt hat, die eingehenden Beiträge mit Rücksicht auf ihre Geeignetheit für die Aufnahme zu prüfen.

Breslau.

Wilhelm Koebner.



Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke,

Professor der Rechte an der Universität Berlin.

XXXIII.

Beiträge zur Geschichte der Einzelerbfolge im Deutschen Privatrecht

von

Dr. jur. G. Frommhold,

Gerichtsassessor.

Breslau.

Verlag von Wilhelm Koebner.

1889.

Beiträge

zur

Geschichte der Einzelerbfolge

im Deutschen Privatrecht.

Von

Dr. jur. **G. Frommhold,**

Gerichtsassessor.

Breslau.

Verlag von Wilhelm Koebner.

1889.

Vorbemerkung.

Ziel und Zweck der vorliegenden Arbeit ist nicht sowohl, eine unzweifelhaft vorhandene Lücke in der Geschichte des deutschen Erbrechts auszufüllen, als vielmehr durch Sammlung und Sichtung von mannigfach verstreuten Quellenzeugnissen zu erneuter Forschung nach dem Entstehen und Werden der deutschrechtlichen Einzelerbfolge in den Grundbesitz Anlass zu geben. Ist doch dieses eigenthümliche und interessante Rechtsinstitut gerade in der Gegenwart in dem bäuerlichen Anerbenrecht wiederum zu praktischer Bedeutung gelangt, und wird doch seine gesetzliche Weihe in dem künftigen Rechtsbuch des deutschen Volkes lebhaft gewünscht. Sicherlich kann aber eine richtige Beurtheilung und Würdigung desselben nur in der Kenntniss seiner Geschichte wurzeln. Mit Recht sagt Molina gerade bei Erörterung dieser Frage: vera namque rerum cognitio, secundum philosophum, a causis prioribus derivatur, et recte eam rem scimus, quam ex prioribus causis cognoscimus.*)

Zu dieser Kenntniss einiges beizutragen, war mir ein lange und lebhaft gehegter Wunsch. Sollten sich neben dem gesammelten Stoffe einige Gedanken finden, welche zur Aufhellung des über diese Frage schwebenden Dunkels brauchbar befunden würden, so wäre dieser mein erster Versuch rechtsgeschichtlicher Arbeit von überreichem Erfolge gekrönt.

Breslau, im October 1889.

F.

*) de Hispanorum primogeniorum origine ac natura (Coloniae 1601) lib. I, cap. 2.

Inhalt.

I. Grundeigenthum und Erbfolge in den Volksrechten.

In keinem Gebiet des Privatrechts ist der innige Zusammenhang des Rechts mit den allgemeinen Kulturzuständen so unmittelbar und klar erkennbar als im Erbrecht. Aus der eigenthümlichen Gestaltung des Erbrechts eines Volkes können wir wichtige Schlüsse ziehen nicht bloss auf die wirthschaftlichen Zustände in dem rechtserzeugenden Zeitraum, sondern auch namentlich auf den Charakter und die Denkweise des Volkes, welches die Satzungen geschaffen hat. Wenn wir in l. 24 D. de V. S. 50,16 lesen: hereditas nihil aliud est, quam successio in universum jus, quod defunctus habuit und in l. 50 pr. D. de H. P. 5,3: hereditas etiam sine ullo corpore juris intellectum habet, so schliessen wir mit Recht aus dieser scharfen, möglichst den Begriff wiedergebenden Ausdrucksweise auf eine hohe Entwicklungsstufe der rechtserzeugenden Macht. Eine ähnliche Begriffsbestimmung des **Erbrechts** findet sich in den älteren germanischen Rechtsquellen überhaupt nicht; aber ziehen wir einmal zur Vergleichung einen Satz aus dem Rechtsbuche heran, welches dem deutschen Volke dieselben Dienste leisten sollte, wie den Römern die Justinianeische Kodification, nämlich den Satz des Sachsenspiegels I, 6 § 1: mit swilcheme gûte der man stirbit, daz heizet allez erbe,[1]) so springt uns die Verschiedenheit der durch diese Sätze gekennzeichneten Denkoperationen beider Völker sofort in die Augen. Dort das Suchen

[1]) vgl. Gengler, Lehrbuch des d. Priv.-R. II, § 216 S. 1283.



nach dem Wort, welches möglichst getreu den Gedanken wiedergiebt, die Darstellung des Erbrechtsbegriffs als eines werdenden Rechts (successio),[1]) hier das Haften am Thatsächlichen, die Darstellung des Greifbaren, der Erbschaftsmasse. Ja, wir können, tiefer eindringend und aus der Sprache selbst, der für die Erforschung der Volksseele lautersten Quelle schöpfend, in den Worten sogar, nach ihrer etymologischen Bedeutung, jene Verschiedenheit erkennen: dort heres, der Herr, dessen Wille das herrenlose Vermögen weiter beherrschen soll, hereditas, die Masse, welche der Herrschaft dieses Willens unterworfen ist, und hier: erbe, das erarbeitete Gut, das Gut, in dem die Arbeit eines Mannes steckt,[2]) und die Bezeichnung des Nachfolgers als „Erben“ d. i. Zugreifers, Anfassers.[3]) Wenn wir hiernach vermuthen, dass im germanischen Recht dasjenige Gut, in welchem die mühevollste Arbeit des Menschen vergraben liegt, der Grundbesitz, eine weit bedeutendere Rolle gespielt haben müsse, als im Römischen Recht, welches in demselben nur ein gleichwerthiges Stück der gesammten Vermögensmasse erblickt, so finden wir diese Vermuthung in der That im altgermanischen Erbrecht bestätigt. Abweichend vom römischen Recht, welches beide Geschlechter hinsichtlich der Erbberechtigung völlig gleichstellt und keinen Unterschied bezüglich des beweglichen und unbeweglichen Nachlasses macht, findet nach der Mehrzahl der altgermanischen Volksrechte eine eigenthümliche Zurücksetzung der Weiber bei der Erbfolge in den Grundbesitz statt. Nach den gründlichen, von Opet über diese Frage besonders angestellten Untersuchungen[4]) bezog sich der Ausschluss der Weiber nur bei den Longobarden auf die gesammte Erb-

---

[1]) vgl. R. v. Ihering, der Kampf ums Recht, S. 16: „Die Idee des Rechts ist ewiges Werden.“

[2]) vgl. Gierke, das Deutsche Genossenschaftsrecht, I S. 54.

[3]) vgl. v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten, S. 218; Heusler, Institutionen des Deutschen Privatrechtes II, § 178 S. 560.

[4]) vgl. Gierke's Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft 25, S. 43 flg., 84.

schaft, wobei freilich zu erwägen ist, dass thatsächlich der Grundbesitz, nach Abrechnung von Heergeräthe und Gerade, in welche besondere Erbfolge eröffnet war, die Erbschaft meist erschöpft haben wird. In den meisten übrigen Volksrechten waren die Weiber von vornherein nur von der Erbfolge in Immobilien ausgeschlossen. So enthält die lex Salica in ihrer ursprünglichen Fassung den Grundsatz: de terra vero nulla in muliere hereditas non pertinebit, sed ad virilem sexum, qui fratres fuerint, tota terra pertineat.[1]) In späteren Texten werden die Frauen von der terra Salica ausgeschlossen.[2]) Was unter dieser terra Salica zu verstehen, darüber herrscht andauernd lebhafter Streit: die einen verstehen darunter alles salfränkische Land, ohne Unterscheidung einer bestimmten Art von Grundeigenthum,[3]) andere den Herrensitz (von sal, Herrenhaus),[4]) andere endlich das jedem freien Salfranken bei der Landtheilung zugefallene Ackerloos (sors), das Stammland, welches zum Hofe gehörte.[5]) Die letztere Ansicht scheint am meisten für sich zu haben.[6]) Die lex Salica würde hiernach übereinstimmen mit der lex Ripuaria, welche die Weiber gleichfalls nur ausschliesst von der Erbfolge in die hereditas aviatica, womit unstreitig das von den Vätern ererbte Gut, das Stammgut, gemeint ist.[7]) Nach sächsischem und burgundischem Recht sind die Weiber insofern zurückgesetzt, als der gesammte

---

[1]) l. Sal. (Behrend) tit. 59 § 6.

[2]) vgl. auch den allerdings verderbten Text des capit. Langob. Chis. cod. I. 1 (Pertz legum I, S. 191): de terra vero Saliga nulla hereditatis mulieris veniat, sed ad virilem sexu tota terra hereditatis perveniat.

[3]) so unter anderen Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edikt Chilperichs in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte, Bd. XII, S. 447, dagegen mit Recht Opet a. a. O. S. 34.

[4]) so Schröder, Forschungen zur Deutschen Geschichte XIX S. 149.

[5]) so Roth, Geschichte des Benefizialwesens S. 65; Waitz, Das alte Recht der salischen Franken S. 118; Sandhaas, german. Abhandl. S. 171; v. Amira a. a. O. S. 12, 40. Heusler a. a. O. II, § 183 S. 575 A. 9; noch andere offenbar unrichtige Ansichten vgl. bei Opet a. a. O. S. 33.

[6]) vgl. Opet a. a. O. S. 35.

[7]) l. Rip. (Pertz leg. V) tit. 56 § 4.

Grundbesitz in erster Linie an die Söhne, und erst in deren Ermangelung an die Töchter fiel,[1]) während sie nach thüringischem Recht neben Männern überhaupt, gleichwie im ältesten salischen Recht, von der Erbfolge in den Grundbesitz ausgeschlossen waren.[2]) Wenn wir von dem bairischen und allemannischen Recht absehen, hinsichtlich deren die Meinungen über darin festgesetzte Gleichstellung oder Zurücksetzung des Weiberstammes getheilt sind,[3]) so ist bemerkenswerth, dass gerade diejenigen Rechte, welche sich vom Einfluss römischen Wesens und römischer Rechtsanschauung möglichst freigehalten haben, die Zurücksetzung der Weiber am schärfsten durchführen, während die Völker, welche früher und leichter mit den Römern in nähere und dauernde Berührung kamen, die Gleichberechtigung beider Geschlechter anerkennen. Letzteres ist insbesondere im westgothischen Recht der Fall, welches direkt ausspricht: foemina ad hereditatem patris vel matris . . . aequaliter cum fratribus veniant; für diese Abweichung von den übrigen deutschen Rechten schien auch eine Begründung nothwendig: nam justum omnino est, ut quos propinquitas naturae consociat, hereditariae successionis ordo non dividat.[4]) Dass diese Abweichung auf den Einfluss des römischen Rechts zurückzuführen ist, erscheint zweifellos.[5])

Wenn wir nun nach dem Grunde für diese eigenthümliche Bevorzugung des Mannsstammes forschen, so müssen wir uns auf einen sozial-wirthschaftlichen Standpunkt stellen. Wir wissen aus der Kulturgeschichte und finden dies noch heute durch tägliche Erfahrungen bestätigt, dass den nachhaltigsten Einfluss auf Leben und Charakter der Völker die Beschaffenheit des Grund und Bodens, auf welchem sie leben und von dem sie sich nähren, ausübt. Richtig, wenn auch etwas pathetisch ist

---

[1]) vgl. l. Saxonum (Pertz leg. V) tit. 41; l. Burgund. (Pertz leg. III) tit. 14,1; Opet a. a. O. S. 54 flg.

[2]) l. Angl. et Werin. (Walter I) tit. 6,1; Opet S. 60 flg.

[3]) vgl. Opet a. a. O. S. 66 flg.

[4]) l. Wisig. (Walter I) l. IV tit. 2 § 9.

[5]) Gengler, a. a. O. S. 1820, 1821. Opet, a. a. O. S. 65.

die Schilderung Sommers: „Nach der heiligen Sage ist der Mensch der Erde entnommen. Kann es uns Wunder nehmen, dass er sich erdverwandt fühlt, dass ein gewisser magnetischer Zug ihn zu der mütterlichen Erde führt, trotz des unsterblishen Odems, den der Ewige dem Erdenkloss eingehaucht? Das Volk ist eins mit dem Lande, das Land mit dem Volke. Das Volk ist dem Boden dienstbar geworden, es ist sein eigen; der Boden ist dem Volke eigen geworden, es beherrscht ihn, und die Geschichte verbindet sie. So der Staat, so die Einzelnen. Diese haben immer das Streben der Allode sich zu verbinden, die sie beherrschen, die ihnen Namen giebt, die ihnen zu einem Geschlechte verhilft; der Mensch ist so gern glaebae adscriptus! Der Mensch verliert sich im Boden, und der Boden erlangt Persönlichkeit.“ [1])

Durch die Bedeutung, welche der Grundbesitz für die natürliche Erhaltung eines Volkes hat, gewinnt er auch Einfluss auf das öffentliche und Rechtsleben desselben, und bald hat in einfacher Zeit der Einzelne nicht als solcher Geltung und Ansehen im Volke, sondern nur insofern er sich ein Stück des Grund und Bodens unterworfen und zu eigen gemacht hat. Je schwieriger aber die Herrschaft über die Scholle zu erreichen ist und je in bedeutenderem Masse dieselbe dem Menschen die erforderlichen Mittel zum Unterhalte gewähren muss, desto grösser wird naturgemäss die Abhängigkeit des Menschen vom Grund und Boden, und desto umfangreicher der Einfluss des letzteren auf Leben, Sitte und Recht des Volkes. [2]) So hat von jeher das Grundeigenthum bei den sesshaft gewordenen Germanen, die in ihrem rauhen, sumpf-, wald- und bergreichen Lande [3]) von anderen Kulturvölkern fast abgeschlossen, neben Jagd und

---

[1]) J. F. Sommer, Darstellung der Rechtsverhältnisse der Bauerngüter im Herzogthum Westphalen, I, Vorrede S. III.

[2]) vgl. auch Gierke, Genoss.-Recht II, S. 69 flg.

[3]) Tacitus Germ. cap. 2: Ipsos Germanos indigenas crediderim minimeque aliarum gentium adventibus et hospitiis mixtos . . . quis Italia relicta Germaniam peteret, informem terris asperam caelo, tristem cultu aspectuque, nisi si patria sit? und cap. 5: terra etsi aliquanto specie differt, in universum tamen aut silvis horrida aut paludibus foeda.

Viehzucht auf die mühsam errungenen Früchte ihres Feldes angewiesen waren, eine viel wichtigere Rolle gespielt, als bei den Römern, die, durch Klima und Lage ihres Landes begünstigt, früh mit anderen Völkern in Beziehungen traten. Das deutsche Volk gab in seiner Rechtsbildung denn auch unbewusst diesem Faktor nach, während die Römer früh die Herrschaft über denselben gewannen und dies in ihrer Rechtsentwicklung zum Ausdruck brachten. Daher kommt es auch, dass das deutsche Recht auf diesem Gebiete in ganz hervorragender Weise stets in Uebereinstimmung mit der wirthschaftlichen Entwicklung geblieben ist; es ist ein mehr natürlicher, als künstlicher Bau, und darum wollten auch die römischen Formen, in die man später diesen Rechtsstoff zwängte, an allen Ecken und Enden nicht passen. [1])

Die wirthschaftliche Bedeutung des Grundeigenthums ist denn auch die Quelle jenes alten Rechtssatzes, welcher den Vorzug der männlichen Nachkommenschaft vor der weiblichen bei der Erbfolge in den Grundbesitz ausspricht. Denn wenn der Besitz von Grund und Boden in jener Zeit nicht allein die Bedingungen für die Existenz des Einzelnen, der Familie, des Geschlechts und schliesslich des ganzen Volkes gewährte, sondern auch in politischer Beziehung Macht und Ansehen verlieh, derart dass die „Grundeigenthümer, die boni viri, im Alleinbesitz der wesentlichsten Freiheitsrechte“ [2]), dass „Stand, Freiheit und Abhängigkeit, Ehre und Amt, Waffen- und Heeresrecht, Gerichtsstand und Schöffenfähigkeit, Theilnahme an Recht und Verwaltung“ [3]) dadurch bedingt waren, so musste nothwendig das Bestreben der herrschenden Grundeigenthümer, gleichviel ob es

---

[1]) Heusler a. a. O. II, § 203 S. 654.

[2]) vgl. Lewis, das Recht des Familienfideikommisses S. 21; Walter, Deutsche Rechtsgeschichte, I. § 9 S. 16.

[3]) vgl. Gierke a. a. O. II, S. 89. Auf die einzelnen Streitfragen, z. B. ob Grundbesitz Voraussetzung der Wehrfähigkeit war, ist hier nicht näher einzugehen. s. Beseler, die Lehre von den Erbverträgen II, S. 265; Roth, Geschichte des Benefizialwesens S. 402; Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte, I, S. 36; Homeyer, Ueber die Heimath nach altdeutschem Recht, insbesondere das Hantgemal S. 61, 62.

der Ausfluss eigennütziger oder höherer socialpolitischer Erwägungen war, darauf gerichtet sein, sich diese Vortheile auch rechtlich durch Erhaltung des sie gewährenden Faktors zu schützen. Zu diesem Zwecke wurde einmal die Verfügungsfähigkeit über den Grundbesitz eingeschränkt: aus diesem Grunde gab es im alten deutschen Recht keine Testamente,[1]) und wurde andrerseits den nächsten Erben ein gewisses Widerspruchsrecht gegen Veräusserungen von Liegenschaften durch den Erblasser eingeräumt.[2]) Aus diesem Grunde wurde der Vorzug des männlichen Geschlechts vor dem weiblichen in dieser Erbfolge festgesetzt, weil die Frau, selber eine pars domus und als solche vertretungsbedürftig, nicht fähig erschien, den Grundbesitz gehörig zu vertreten und die mit demselben verbundenen Rechte auszuüben.[3]) „Die Hufe ist dem auf die Ehe gegründeten Hause unter dem Muntherrn der Familie zugetheilt", und weil die Herrschaft über dieselbe nur ein Mann ausüben kann, darf sie sich auch nur auf Männer vererben: das ehemals geltende Mutterrecht findet mit dem Sesshaftwerden der Völker sein Ende, und es tritt die agnatische Verwandtschaft in die Geschichte ein.[4])

Gleichzeitig wirkte noch ein anderes Moment mit: die innige Verbindung der Mitglieder in der altgermanischen Familie. Der Zeitabschnitt, in den diese Untersuchungen zurückgehen, zeigt uns die Deutschen als ein ackerbautreibendes Volk, das zum Theil schon zu festen Wohnsitzen gelangt ist.[5]) Mit diesem

---

[1]) Tacitus Germ. cap. 20; vgl. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirthschaftsgeschichte S. 101; Lassalle, System der erworb. Rechte, II, S. 580 flg.

[2]) vgl. Zimmerle, Das Deutsche Stammgutssystem nach seinem Ursprunge und seinem Verlaufe, S. 91 flg., Fipper, Das Beispruchsrecht nach altsächsischen Recht in Gierkes Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte Heft 3; Pappenheim, Launegild und Garethinx ebenda, Heft 14, S. 59; Sandhaas, germ. Abh. S. 165 flg.

[3]) vgl. Inama-Sternegg, a. a. O., Waitz, a. a. O. S. 202; v. Amira, a. a. O. S. 218; Zimmerle, a. a. O. S. 24; Waitz d. R. der sal. F. S. 124; Walter, System des D. PR. § 397 S. 453; Heusler Instit. I, § 25 S. 115; II, § 165 S. 482, § 174 S. 525.

[4]) Heusler a. a. O. II, § 174 S. 524; Dargun, Mutterrecht, an verschiedenen Stellen, bes. S. 60.

[5]) Tacitus Germ. cap. 16.

Zeitpunkt beginnt nun auch die Einigung der durch gemeinsames Hausen und die Bande des Blutes einander nahestehenden Personen zu einem eng geschlossenen Verbande, zur Familie. Denn obzwar schon die ersten Ansiedlungen wohl geschlechterweise erfolgten und die durch verwandtschaftliche Beziehungen verbundenen Personen gewiss schon vor der ersten festen Niederlassung in einer gewissen Gemeinschaft handelten,[1]) so gewann doch erst mit dem Sesshaftwerden die Blutsverwandtschaft einen grösseren Einfluss.[2]) Die vordem nur locker geschlungenen Bande des Blutes verstärkten sich und knüpften sich fester durch gemeinsames Wohnen und Arbeiten auf derselben Scholle. Die Hausgenossen, geeint und zusammengehalten durch die Oberherrschaft des Hausherren und Familienhauptes, schlossen sich unter diesem enger aneinander und empfingen und übten Gerechtsame nur kraft ihrer Angehörigkeit zu diesem Verbande. Wie nun der Grundbesitz die Einigung der Familie zu einer festen Gemeinschaft förderte, so wirkte diese wieder auf ihn zurück. Besonders bei einer bestimmten Art des Grundeigenthums lassen sich diese Wechselwirkungen noch mit ziemlicher Sicherheit erkennen. Es ist dies der ererbte Grundbesitz, die sors, das Ackerstück, welches bei der Landvertheilung der freie Volksgenosse durch das Loos erworben hatte. Dieses Stück Land wurde als der eigentliche Sitz und die Heimstätte der Familie angesehen, als von den Vätern überkommenes Gut, alode, terra aviatica, bezeichnet,[3]) und war in der That die Quelle des ganzen Haus- und Familienvermögens und -Wohlstandes. Es galt aber zugleich auch gewissermassen als Volkseigenthum, welches dem einzelnen Hausvater nur anvertraut und zur Benützung und Bewirthschaftung übergeben war: ein eigentliches Sondereigenthum daran war noch nicht anerkannt.[4]) Daher

---

[1]) Caesar, bell. gall, VI, cap. 22; Tacitus, Germ. cap. 7, 21; v. Inama-Sternegg, a. a. O. S. 92; Zimmerle a. a. O. S, 20 flg.

[2]) Vgl. Heusler a. a. O. II, § 174 S. 524 flg.

[3]) v. Amira, a. a. O. S. 13; Schroeder, a. a. O. S. 146 und Anm. 1; Lassalle, a. a. O. S. 582 flg.

[4]) v. Inama-Sternegg S. 98, Heusler S. 526 flg., Lassalle S. 582.

zielten die ersten Volkssatzungen vor allem darauf, dieses Gut der Familie zu erhalten und zu verhindern, dass durch Vererbung auf ein Weib die Möglichkeit gegeben würde, dasselbe in den Besitz einer anderen Familie, als der es ursprünglich zugetheilt worden, gelangen zu lassen. Wenn es nun nicht unwahrscheinlich ist, dass der strengere Grundsatz, wonach die weiblichen Nachkommen eine Zurücksetzung bei der Erbfolge in den Grundbesitz überhaupt, ohne Unterschied zwischen ererbten und gewonnenem Lande, erfuhren, ursprünglich der allgemein geltende war,[1]) so zeigt die Vergleichung der einzelnen Volksrechte, worauf schon oben hingewiesen worden, gerade hier eine gewisse romanisirende Tendenz, beide Geschlechter möglichst unter Wahrung der allgemeinen Interessen gleichzustellen. Denn das älteste thüringische, sächsische und alamannische, sowie auch das salische Volksrecht in seiner ältesten Fassung unterscheiden diese Arten des Grundbesitzes bei der Erbfolge nicht, während die Gesetze der Völker, welche früher mit römischen Rechtsanschauungen bekannt wurden, die Erbunfähigkeit der Weiber nur bezüglich der terra Salica, hereditas aviatica, terra sortis titulo acquisita, aussprechen.[2])

---

[1]) Heusler S. 574. Im altdänischen Recht scheinen ursprünglich die Frauen sogar gänzlich erbunfähig gewesen zu sein; vgl. Kolderup-Rosenvinge, Grundriss der dänischen Rechtsgeschichte, übersetzt von Homeyer § 22 S. 30; Gengler S. 1822 Anm. 17, v. Amira, S. 90.

[2]) die S. 3 und 4 angeführten Quellen; l. Alam. tit. 57; Sandhaas germ. Abh. S. 200 Anm. 69; v. Amira S. 216 flg. Dass übrigens eine besondere Behandlung des ererbten Grundeigenthums nicht bloss im Erbrecht, sondern auch in anderen Beziehungen stattfand, ist für das fränkische Recht wohl ausser Zweifel. Ob freilich derartige Beschränkungen der Verfügungsfreiheit, wie die durch das sogenannte Beispruchsrecht herbeigeführte, bezw. ob Spuren des Stammgutsystems auch in den übrigen Volksrechten zu finden sind, ist eine immer noch offene Frage (vgl. Sandhaas S. 165 flg.). Die von Sandhaas S. 191 aufgestellte Unterscheidung nach sittlicher und rechtlicher Anerkennung der Ansprüche der nächsten Erben, trifft wohl nicht das richtige. In den einfachen Zuständen der damaligen Zeit war man sich eines solchen Unterschiedes noch nicht bewusst: was Sitte war, war Recht, und umgekehrt. Die Volksrechte enthalten daher auch in der Hauptsache nicht sowohl „ausgeklügelte Rechtsnormen" (wie Stobbe V, § 289 S. 86 treffend sagt) als vielmehr einfache Rechtsbräuche.

So ist auch dieser eigenthümliche Rechtssatz des altdeutschen Erbrechts entsprossen einer jener „tiefeingreifenden Ideen, welche ihren Gehalt bald aus der Stärke der blutsverwandtschaftlichen Einheit, wie sie sich in der Gemeinschaft des Grundbesitzes versinnlicht, bald aus dem inneren Zusammenhange der Schutzpflicht wehrloser Familienglieder mit der Herrschaft über das stammväterliche Erbe nehmen.“ [1]) Die Erhaltung des Grundbesitzes ist der bedeutendste Bestandtheil der Idee, die **Sandhaas** dem deutschen Recht überhaupt zu Grunde legt, nämlich dass es „Aufgabe des Sachenrechts sei, nicht blos einem Theil der Staatsangehörigen, etwa den gegenwärtigen Besitzern, sondern allen Gliedern des Rechtsvereins, insbesondere auch den kommenden Geschlechtern die sachlichen Bedingungen eines vernunftgemässen Daseins zu gewähren.“ [2])

---

[1]) Gerber, System d. d. Privatrechts § 248, Anm. 2, S. 687, 688.
[2]) a. a. O. S. 204.

II. Prinzip der Gleichberechtigung und Gemeinderschaften.

Wenn wir an dem Ergebniss des vorigen Abschnitts festhalten, dass die Rechtssätze über die Bevorzugung des Mannsstammes entsprungen sind aus der Erkenntniss der wirthschaftlichen und sozialen Bedeutung des Grundeigenthums für die Staats- und Familiengemeinschaft, so erscheint es auffallend, dass in den älteren Rechtsdenkmälern eine weitere Folgerung, zu welcher jene Kenntniss hindrängen musste, keinen Ausdruck gefunden hat. Es wäre zweifellos folgerichtig gewesen, wenn anders der Grundbesitz länger als ein Menschenalter in seiner ursprünglichen Gestalt und Grösse zum Besten der Familie erhalten werden sollte, allgemein die Untheilbarkeit desselben und die Einzelerbfolge (Individualsuccession) gesetzlich anzuordnen.[1]) Statt dessen sehen wir aus den Quellen, dass die gleiche Erbberechtigung aller Söhne des Erblassers anerkannt und die Theilung des Grundbesitzes erlaubt war. Die wichtigsten Stellen seien hier angeführt.

1. lex Sal. tit. 5 § 6: de terra vero nulla in muliere hereditas non pertinebit, sed ad virilem sexum, qui fratres fuerint, tota terra pertineat, hoc est filii in ipsa hereditate

---

[1]) vgl. Pfeiffer, Meierrecht S. 227; praktische Ausführungen IV, S. 126, 128; Walter, System § 399, S. 456; v. Maurer, Geschichte der Frohnhöfe IV, § 751, S. 347, Homeyer, Über die Heimath, S. 56. Heute freilich giebt es noch einen anderen Weg, Gleichheit der Erbberechtigung und Vererbung des Grundbesitzes auf Einen zu vereinigen, indem nämlich der Werth des Grundstücks getheilt und die übrigen Erben von dem, der es in natura erhält, abgefunden werden. Dieser Weg war dem einfachen Recht jener Zeit fremd.

succedunt. Sed ubi inter nepotes aut pronepotes, post longum tempus, de alode terrae contentio suscitatur, non per stirpes, sed per capita dividantur.[1])

2. lex Alam. tit. 91: Si quis fratres post mortem patris eorum aliquanti fuerint, dividant portionem patris eorum. Dum hoc non fuerit factum, nullus rem suam dissipare faciat, usque dum aequaliter partiant.

3. lex Baiuvar. tit. I, cap. 1: Ut si quis liber persona voluerit et dederit res suas ad ecclesiam pro redemptione animae suae, licentiam habeat de portione sua, postquam cum filiis suis partivit.
tit. XV, cap. 9: Ut fratres hereditatem patris aequaliter dividant, quamvis multas mulieres habuisset et totas liberas fuissent de genealogia sua aut quas non aequaliter divites, unusquisque hereditatem matris suae possideat, res autem patronas aequaliter dividant.

4. lex Burgund. tit. I, cap. 1: Quia nihil de praestita patribus donandi licentia vel munificentia dominantium legibus fuerat constitutum, praesenti constitutione omnium uno voto et voluntate decrevimus, ut patri, etiam antequam dividat, de communi facultate et de labore suo cuilibet donare liceat, absque terra sortis titulo acquisita, de qua prioris legis ordo servabitur.
cap. 2: aut si cum filiis diviserit, et portionem suam tulerit, et postea de alia uxore filios habuerit aut unum aut plures, illi filii, qui de secunda uxore sunt, in illam, quam pater accepit, portionem succedant: et illi, qui cum patre dividentes portiones suas fuerant consecuti, ab eis penitus nihil requirant.

5. capit Karol. M. a. 813, tit. 40: si quis Francus homo habuerit filios duos, hereditatem suam de silva et de terra eis dimittat, et de mancipiis et de peculio.

---

[1]) vgl. hierzu Schulze a. a. O. S. 197; Waitz, Das Recht der sal. Franken, S. 105, 117; Deutsche Verfassungsgeschichte I, S. 41.

Auf diese Quellenzeugnisse gestützt, hat denn auch die deutsche Rechtswissenschaft stets und fast einstimmig an der Ansicht festgehalten, dass die Einzelerbfolge in den Grundbesitz, wie wir sie später im Thronfolge-, Lehen-, Hof- und Dienstrecht finden, nicht im ältesten germanischen Recht anerkannt, von demselben vielmehr ausdrücklich abgelehnt, und lediglich ein künstliches Erzeugniss mittelalterlicher Anschauungen sei. Es wird mit Entschiedenheit behauptet, dass es Zweck der altgermanischen Rechtssatzungen gewesen sei, das Stammgut der Familie zu erhalten, und dass aus diesem Grunde der Vorzug des männlichen Geschlechts in der Erbfolge überall feststehe, mit gleicher Bestimmtheit aber auch andrerseits in Abrede gestellt, dass im ältesten Recht die Untheilbarkeit dieses Stammgutes und eine damit in ursächlichem Zusammenhange stehende Individualsuccession anerkannt worden sei. Ein Hauptvertreter dieser Ansicht, Beseler, spricht an verschiedenen Stellen seiner Schriften bündig aus, dass gleich nahe Erben die Erbschaft theilen, und dass eine Bevorzugung des Alters sich erst in dem späteren Adels- und Bauernrechte findet,[1]) dass die Untheilbarkeit der Bauergüter keine altgermanische Einrichtung sei, da sich ein selbständiger Rechtssatz hierfür nicht nachweisen lasse,[2]) endlich dass das Anerbenrecht (die Individualsuccession im bäuerlichen Recht), wenn auch nicht nothwendig, so doch ganz besonders in der Untheilbarkeit seinen Grund habe.[3]) Gegenüber solch gewichtigen Stimmen verhallen wenig andere, die sich für die entgegengesetzte Ansicht aussprechen, freilich ohne dieselbe ausreichend zu begründen.[4]) Zu weit gehend ist aber andrerseits die Behauptung, welche Homeyer[5]) und mit ihm

---

[1]) System des D. P.-R., § 133. S. 560; Erbverträge II, Abthlg. 2 S. 7.

[2]) System, § 186, S. 762; Erbverträge II, 2 S. 7.

[3]) System, § 187, S. 767; Erbverträge II, 2 S. 199; vgl. noch Schulze, Recht der Erstgeburt, § 31, S. 198; Zöpfl, Deutsche Rechtsgeschichte III, S. 220, Pfaff und Hofmann, Zur Geschichte der Fideikommisse S. 5 u. a. mehr.

[4]) Hagemann, Landwirthschaftsrecht, § 75, S. 118; Meyer, Kolonatsrecht I, S. 119, Anm. 7.

[5]) Sachsensp. II, 2, § 44, S. 455.

Schulze[1]) aufstellt, dass der gleiche Anspruch gleich naher Erben tief in deutscher Sitte begründet sei. Jedenfalls ist sie in solcher Allgemeinheit nicht richtig. Derselben widerspricht schon der eigenthümliche Charakter des germanischen Erbrechts überhaupt und die Anerkennung von Sondererbberechtigungen in gewisse Theile der Erbschaft, wie Heergeräth und Gerade, deren Spuren sich bis in die ältesten Zeiten zurückverfolgen lassen. Bemerkenswerth ist auch die vielbesprochene Stelle in Tacitus Germania cap. 32. Die verschiedensten Erklärungen sind für den Satz: inter familiam et penates et jura successionum equi traduntur: excipit filius, non ut cetera, maximus natu, sed prout ferox bello et melior versucht worden. Der Auslegung von Schulze, nach welcher sich das ut cetera nicht auf das gesammte Vermögen, sondern nur auf die übrigen Theile des Mobiliarnachlasses, die mit dem Streitross in Verbindung stehen, mit einem Wort auf das nachmalige Heergeräthe, beziehen sollen, [2]) vermag ich mich nicht anzuschliessen. Das ut cetera wäre eine ganz ungenügende Ausdrucksweise hierfür, welche man Tacitus, der zwar kurz, aber immer auch treffend und genau schildert, nicht wohl zumuthen kann. Auch würde nach dieser Erklärung nicht ersichtlich sein, warum die Tenkterer z. B. das Schlachtschwert, welches doch auch zum Heergeräthe gehört, nicht gleichfalls dem Kriegstüchtigsten, sondern dem Aeltesten überlassen hätten. Es lassen sich noch manche andere Erklärungen denken. Die Worte ut cetera können auch adverbial gefasst sein, im Sinne von „wie sonst“; es ist möglich, dass Tacitus damit hat sagen wollen: wie man sonst, nach den Gebräuchen der übrigen Germanen hätte erwarten können, und dass er somit speziell auf eine Sitte der Tenkterer hat aufmerkmerksam machen wollen.[3]) Dies wird noch unterstützt durch die Erwägung, dass Tacitus ausdrücklich in diesem Abschnitt die Eigenthümlichkeiten einzelner Stämme schildern will, nachdem

---

[1]) R. d. E., § 31, S. 204.

[2]) a. a. O., § 31, S. 203.

[3]) v. Amira a. a. O., S. 219.

er die Grundzüge der germanischen Volkssitten überhaupt dargelegt hat.[1]) Indessen scheint es mir, — wenn auch Schulze diese Auffassung eine oberflächliche nennt, — doch am natürlichsten und ungezwungensten, wenn man unter cetera das gesammte übrige Vermögen versteht und darnach annimmt, dass wenigstens bei den Tenkterern eine Vererbung nach den Grundsätzen der Individualsuccession stattgefunden habe. Freilich ist damit für die vorliegende Frage nicht viel gewonnen, immerhin ist die Stelle doch nicht so bedeutungslos, wie Heusler meint.[2])

Sodann wird von Homeyer selbst für das Hantgemal, den freien Herrenhof, eine abweichende Erbfolge, bedingt durch die Untheilbarkeit dieses Gutes, in Anspruch genommen.[3]) Hier seien zwei Zeugnisse eingereiht:

1) Art. 29 des Jülichschen Landrechts, § 1: Item wanneir eyner van der Ritterschafften imme furstendomp Guylich afflyvich wyrdt und kynder achter liest, so nympt der alste son den Ansedel vur uyss, . . . und alsdan fortan deyllen sy alle Erffschaften und gueter gelich als broeder und suster.[4])
2) eine Erbtheilungsanordnung Hermanns von Altendorf aus dem Jahre 1291: paci et concordie liberorum meorum cupiens providere, . . . ne inter Wenemarum filium meum primogenitum, militem ceterosque liberos meos de secunda uxore progenitos post mortem meam aliqua super bonis meis diffidentia seu litis materia valeat suscitari . . . sed curtis de Aldendorpe sola, quem mihi pro usufructu reservavi, ad eundem Wenemarum post obitum meum libera et absoluta plane devolvatur.[5])

---

[1]) Germ., cap. 27.

[2]) Instit. II, § 181, S. 569 Anm. 1.

[3]) Über die Heimath pp. S. 45, 48, 52, 56.

[4]) Lacomblet, Archiv für die Geschichte des Niederrheins, I. Abthlg. I. Band, S. 138.

[5]) Kindlinger, Hörigkeit, S. 328 No. 48.

Immerhin ist zuzugeben, dass sich ein allgemeiner Rechtssatz, der den Vorzug eines Erben vor den übrigen schlechtweg aufstellt, aus dem älteren Recht nicht nachweisen lässt. Neuerdings hat nun Heusler die Bedeutung der sogenannten Gemeinderschaften der gleichberechtigten Familienmitglieder in das rechte Licht gestellt. [1]) Damit ist auch der Weg angedeutet, auf welchem das ältere Recht und die Volkssitte zu einer Versöhnung der sich widersprechenden Prinzipe, der Erhaltung des Grundbesitzes und der Gleichberechtigung der männlichen Familiengenossen gelangt ist. Es ist nämlich Heusler vortrefflich gelungen darzulegen, dass regelmässig mit dem Tode des Vaters die Familienmitglieder, insbesondere die Söhne das Zusammenleben im ungetheilten Haushalte mit einander so lange als thunlich fortsetzten. [2]) Den obenerwähnten Satz der lex Salica: de terra nulla in muliere hereditas sed ad virilem sexum, qui fratres sunt, pertineat, übersetzt er daher: „Die Hufe gehört den in Gemeinderschaft verbrüderten Söhnen." [3]) Die gleiche Sitte setzt auch der edictus Rothari voraus: si fratres post mortem patris in casa commune remanserint . . . [4]) Zahlreiche Belege lassen sich noch aus den verschiedensten Quellen hierfür beibringen. [5])

---

[1]) Instit. I, § 51, S. 240, 241; II, § 181, S. 569; I, § 51, S. 229.

[2]) Instit. I, § 51, S. 229.

[3]) Inst. II, § 174, S. 525.

[4]) edictus Rothari 167 (Pertz M. G. IV).

[5]) Den von Heusler beigebrachten seien noch hinzugefügt: lex Liutprandi (Pertz l. IV) tit. 69: si inter fratres per 40 annos possessio fuerit de rebus seu de casis vel de terris, quae indivisae sunt, aliae vero res, quae divisae fuerint inter fratres et nepotes, wozu die Glosse expositio § 6 bemerkt: si quis heredum vel aliorum terram communiter habentium eam dividere voluerit, juxta Codicis ejusdem libri capitulum, quod est: in communione vel societate nemo compellitur invitus detineri; Beyer, Eltester und Goerz, Urkundenbuch zur Geschichte der mittelrheinischen Territorien, Bd. I No. 110, 341, 640 (quod Henricus de Tris dictus cum filiis suis Cunrado scilicet et Godefrido alterque Conradus qui dicitur filius Anselmi, cum ceteris ejusdem villae coheredibus allodium suum, quod juxta vinulum dictum Luzze commune habuerunt, ad lacensium hospitale contulerunt); Wartmann, Urkundenbuch der Abtei Sankt Gallen,

Andrerseits hat es den Anschein, als ob Theilungen der Erbschaft nicht allzu häufig gewesen seien. In den Formelsammlungen findet sich nur ein Muster für eine solche Theilung, ein pactum divisionis inter fratres.[1]) Hierbei darf man aber nicht ausser Acht lassen, dass diese Formelsammlungen neben deutschen Rechtsideeen auch in hervorragendem Masse römische Grundsätze enthalten. Waren doch ihre Verfasser nach römischem Recht lebende Geistliche und ihr Hauptzweck Schenkungen an die Kirche zu erleichtern! Wiederholt wird auf die lex Romana hingewiesen,[2]) und die Bestimmung des deutschen Rechts über die Zurücksetzung der Weiber eine diuturna, sed impia consuetudo genannt.[3]) Auch in den Urkundensammlungen finden sich, soweit sie dem Verfasser bekannt geworden sind, nicht eben viele Urkunden, die auf eine vorhergegangene Theilung schliessen lassen.[4])

Es erscheint auch so natürlich, dass in der ältesten Zeit wenigstens die Familienmitglieder, so lange es irgend anging, zusammen hausten und gemeinsam wirthschafteten. Die heimathliche Scholle gewährte ihnen ungetheilt und gemeinsam bebaut

---

Bd. I No. 3, 49, 195, 436; Zeuss, traditiones possessionesque Wizenburgenses No. 24, 38, 65, 66, 77, 78, 86, 126, 127, 151, 199, 205, 224, 230, 231, 235, 252; Meichelbeck, Historiae Frisingenses, Bd. I, Theil 2, No. 19: ego Tegiri nomine in loco quae dicitur Holzhusir ad ecclesiam beati Archangeli Mihaëlis rem propriam, quam fundavi, tradedi filiis meis praesentibus atque per consensum fratrum meorum etc., Codex principis olim Laureshamensis Abbatiae diplomaticus Bd. I, No. 168, 185, 186, 191, 202, 170 (donatio Frumoldi; signum Grimoldi germani ejus testis consentientis atque tradentis); Lacomblet, Urkundenbuch für die Geschichte des Niederrheins, Bd. I No. 17 (nobis coheredibus et comparticipibus in uno patrimonio) No. 16 (nos coheredes et comparticipes et consanguinei), No. 45, 50, 104, 248; vgl. noch Arnold, Ansiedlungen und Wanderungen deutscher Stämme I, S. 281.

[1]) form. Bignon. (Walter tom. 3) No. 18.

[2]) form. Marc. (Walter tom. 3) II No. 10; form. Andeg. No. 45; form. Sirmond. 22.

[3]) form. Marc. II, No. 12; vgl. app. Marc. No. 49, 47.

[4]) vgl. Heusler, Inst. I, § 52, S. 241. Die drei ersten Urkunden, auf welche sich v. Inama-Sternegg beruft (Deutsche Wirthschaftsgeschichte S. 105), No. 9, 10, 13 in Zeuss' trad. Wizenb., rühren übrigens von einem Brüderpaare her. Es liegt somit nur eine Theilung vor.

weit leichter die Bedingungen ihres Daseins. Etwaige Unzuträglichkeiten werden gütlich, häufig auch mit Gewalt unterdrückt worden sein. Der Unterliegende oder der sich der Gemeinschaft nicht mehr Fügende konnte bei dem damals noch herrschenden Reichthum an Land sich ohne grosse Schwierigkeiten eine neue Heimstätte gründen oder in den Gefolgschaften der Edlen und Fürsten eine Stelle finden.[1])

---

[1]) vgl. Arnold a. a. O. S. 269, 277 flg., v. Amira S. 212.

III. Entwicklung der Einzelerbfolge.

Wenn nun auch auf der einen Seite regelmässig eine Gemeinschaft der Erben thatsächlich fortbestand und eine Auflösung der Familie verbunden mit einer Theilung des Familiengutes nicht häufig stattfand, so musste doch andrerseits das Familienhaupt in mehr als einer Beziehung ersetzt, seine Herrschaftsgewalt von einem Anderen ausgeübt werden. Gleichviel nun, wer dieser eine aus der Sippschaft gewesen sein mag, ob der älteste Sohn, wie dies im altfriesischen Recht festgesetzt war,[1]) oder der nächste Schwertmag als Muntherr,[2]) immer übernahm Einer die Vertretung der Familie nach Aussen, während nach Innen die Gemeinderschaft gewahrt und der Grundbesitz ungetheilt blieb. Je mehr Verpflichtungen und Herrschaftsbefugnisse dieser Vertreter im Laufe der Zeit für die Familie übernahm, desto mehr Rechte masste er sich auch gegenüber den einzelnen Miterben an. Mit der Umwandlung des grössten Theiles des freien Grundbesitzes in abhängigen häuften sich aber die Vertretungspflichten und -befugnisse in hohem Grade, und zu gleicher Zeit wird aus dem einfachen Vertretungsrecht ein vom Gesetze anerkanntes bevorzugtes Besitz- und Erbrecht. Daher finden wir die ersten untrüglichen Spuren dieses Sondererbrechts in den Satzungen des Lehen- und Hofrechts. Wir verzeichnen und verfolgen dieselben zunächst im Lehenrecht.

---

[1]) v. Amira S. 201.

[2]) Heusler II, § 165, S. 486.

A. Lehenrecht.

Gegenstand dieser Untersuchungen ist nicht eine Darstellung der Geschichte des Lehnwesens. Die Entwicklung desselben wird als bekannt vorausgesetzt und hier nur darauf hingewiesen, dass grade in der eigenthümlichen Natur des Lehenverhältnisses die innige Verbindung persönlicher und dinglicher Herrschaft und Unterthänigkeit recht deutlich zu Tage tritt, und dass ursprünglich das persönliche Band für das dingliche Verhältniss von massgebendem Einfluss war.[1]) Die wesentlichen Beziehungen zwischen Lehnsmann und Lehnsherrn bestanden in gewissen ritterlichen Treudiensten auf der einen, und in einer Schutzherrschaft auf der anderen Seite. Für die Gestaltung des Lehenerbrechts folgt aus der Verbindung dieser persönlichen Beziehungen mit der vermögensrechtlichen Stellung des Lehnsmannes als Besitzer des Lehngutes, dass nur solche Personen zur Erbfolge in ein Lehngut für fähig erachtet werden konnten, welche die zur Leistung jener Dienste erforderlichen Eigenschaften besassen; daher denn auch ursprünglich Frauen und Geistliche, sowie mit körperlichen Fehlern Behaftete von der Lehnsfolge ausgeschlossen waren.[2]) Es folgt aber weiter daraus die Untheilbarkeit des Lehngutes und im Zusammenhange damit die Anerkennung einer bevorrechtigten Erbfolge eines Erben. Denn die Beschaffenheit der persönlichen Dienstleistungen verträgt eine Theilung unter mehrere nicht, und andrerseits kann nur das ganze, ungetheilte Gut den Lehnsmann zur Leistung der Dienste fähig erhalten.[3]) Im Grunde sind es also die bereits erwähnten staats- und volkswirthschaftlichen Gesichtspunkte, welche die Anregung zur Bildung dieser Sondererbfolge gegeben haben; nur haben hier äussere Verhältnisse, egoistische Sonderinteressen der betheiligten Kreise, ihr zu schnellerer Anerkennung verholfen. Interessant ist die allmähliche Entwicklung.

---

[1]) Heusler II, § 108, S. 161.

[2]) Heusler II, § 190, S. 613, Stobbe V, § 315, S. 325; Homeyer, Lehenrecht II, 2 § 43, S. 448 flg.

[3]) Heusler II, § 190, S. 615.

Zunächst ist das Vorrecht eines Sohnes nur ein rein thatsächliches. Hinterlässt der Lehnsherr mehrere Söhne, so braucht der Lehnsmann nur von Einem unter ihnen das Lehen entgegenzunehmen. Dieser Eine wird durch Wahl, eventuell, wenn eine Einigung nicht erfolgt, von dem Oberherrn bestimmt.[1]) Dieser rein thatsächliche Vorgang erscheint sodann in anderen Quellen als Rechtsgrundsatz. Nach schwäbischem Lehnrechte soll der Oberherr den Lehnsmann an den ältesten Sohn weisen.

> schwäb. Lehenr. 54: der oberre sol si also wisen, und sint die bruder alle zir tagen nut komen, so sal er si wisen an den eltesten.[2])

Nach dem Görlitzer Landrechte 35, § 1 übt der älteste Sohn gradezu die Lehnsherrschaft aus:

> of zwene man odir manigir, die brudir sint odir mage, erbe habint an eime eigine zo lihene, unde sie selbin undir sizzin, swelichir nach dem andirn undir in der aldiste si, daz er daz len lihe; of die der daz len liet nach sime tode einen sûn hat, der sûn sol daz selbe len mit rechte lien, wan daz len von sinis vatir were an in geerbet is.[3])

Hierzu bemerkt auch die Glossa latina: ex consuetudine senior frater nomine suo et aliorum investituram facit.[4])

Wie auf Seiten des Lehnsherren, so wurde auch bei Vorhandensein mehrerer Erben des Lehnsmannes der Vorzug Eines mehr und mehr rechtlich anerkannt. Es tritt die Gesammtbelehnung mehrerer Söhne gleichzeitig auf mit der Belehnung eines einzelnen. Indessen schon in der Art und Weise der Beleihung, conjuncta manu, collectis manibus, erscheinen die Mehreren als eine Person. Die Gesammtbelehnten müssen auch

---

[1]) Homeyer, Sachsensp. II. Theil, Band II, § 41, S. 443; Schulze, R. d. E., § 31, S. 203.

[2]) Homeyer und Schulze a. a. O.

[3]) Homeyer, S. 190.

[4]) Homeyer, S. 443

binnen bestimmter Frist einen von ihnen bezeichnen, der dem Herrn die Dienste leiste.[1])

Der Herr braucht aber nur einem Sohne das erledigte Lehen zu geben, und wiederum wird dieser binnen bestimmter Frist von den Brüdern gewählt, eventuell von dem Herrn selbst erkoren. So der auctor vetus de beneficiis, I, 78, 79:

> si filius, qui ad annos suos pervenerit, beneficia secundum jus petit, habens fratres infra annos pueriles, dominus sibi concedat, si prius fidejussorem habeat, ne fratres sui jure beneficiali eum pro hoc beneficio impetant, cum ad annos eorum perveniant. dominus eget habere fidejussorem, quod puer infra puerilem aetatem se non negligat, et dominus non respondeat, nisi uni filio pro patris beneficio.

Ebenso das Görlitzer Lehnrecht cap. 19 i. f.:

> der herre bedarf burgin zo habine, wande daz kint binnin sinin kintlichin jarin sich nicht vorsumin ne mag, unde der herre antwerdit nicht dan eime sûne umme des vatir len.[2])

Das Wahlrecht des Herrn wird erwähnt in einer Urkunde vom Jahre 1152:

> hoc autem semper indivisum manebit et in plures non dividatur heredes, sed si pro eodem inter se litigaverint, illi integre dabimus, cui potius cupimus.[3])

In der Regel wurde der Aelteste gewählt, dessen Vorrang sich dann auch im Recht ausdrücklich anerkannt findet. So

---

[1]) Homeyer, S. 457, Rochholz, Aargauer Weisthümer S. 24, Anm. 1, vergl. auch das Waldemar-Erich'sche Recht § 1 und 2 bei Ewers, des Herzogthums Ehsten Ritter- und Landrechte S. 47: sterwet een man, de sönes hefft, een edder mehr, de eene, de tho sinen jahren kamen is, sall anerfahren binnen jahr und dagh, dat is sös wecken und eyn jahr, dat syne tho empfangende. Sin der bröder twee edder dree edder mehr in ungedeleden gude, de hebben ere saamende hand daran und ernet van einen up den andern, dewyle se ungedelet sint.

[2]) Homeyer, S. 102, 415.

[3]) Homeyer, a. a. O., S. 455.

wird eine solche zunächst rein thatsächliche Belehnung des ältesten Sohnes vorausgesetzt im livländischen Ritterrecht, c. 14:

alleine de here dem eldesten söne gudt vorlenet, doch hebben de anderen all like gudt recht dartho, dewile se ungedelet syn,

und bei Ruprecht von Freisingen II, § 11:

enphaecht der eltist das lehen, das sol den anderen chinden nicht schaden, sie haben alliu diu recht an dem lehen, die der elter prüder hab.[1])

Schon mehr rechtlich anerkannt wird dieser Vorzug im schwäbischen Lehnrechte c. 49 i. f.:

ob der kinde iht me ist, danne eines, daz sie den herren nut an muten. daz er das lehengut deheinem kinde me lihe wan dem eltesten . . . und stirbet daz, so lihe ez ie dem eltesten darnach.

Endlich als Rechtssatz ausgesprochen ist er im kleinen Kaiserrecht III, 29:

dy gemeinen lehin, daz se dy eldesten han czu emphande.[2])

Hierher gehört auch der Schiedsspruch über die Gerechtigkeit der Herren und der Vögte zu Esleben, § 4:

So sollen auch die obg. vogtherren allewege der elter die vogtie zu lehen emphohen von den obg. herren und den andern tragen, als oft des noit geschicht, und da von tun als lehensrecht ist ân geverde.[3])

Es erscheint somit stets ein Sohn als bevorzugter Lehnsträger. Wenn nun auch seine Eigenschaft als bevorzugter Lehnserbe sich in diesen Stellen noch nicht ausdrücklich anerkannt findet, so folgt doch aus der Untheilbarkeit des Lehens, dass ein Einzelerbrecht in das Lehngut dadurch bereits thatsächlich anerkannt war. Dem steht nicht entgegen, dass bei der Erbtheilung der älteste Sohn sich das Lehen anrechnen

---

[1]) Homeyer S. 465, Schulze S. 204.

[2]) Homeyer S. 482.

[3]) Grimm, Weisthümer, Bd. VI, S. 90.

lassen musste.[1]) Die abweichende Anschauungsweise von Lehenrecht und Landrecht wird ausdrücklich betont:

Sachsensp. I, art. 14, § 1: al sî ez lênrecht, daz der herre nicht en lîhe mêr einem sune sînes vater lên, ez en ist doch nicht lantrecht, daz erz alleine behalde, her en erstatez sînen brûdern nâch deme daz es in geburet an der teile.

Für gewisse Arten von Lehen finden wir überdies ein vorzugsweises Erbrecht ausdrücklich festgesetzt. So für das Fürstenlehen:

holl. Sachs. 66: kaiserliche Lehen erbt der vater auf den ältesten.[1])

Ferner zeigt sich das Recht des Aeltesten als wahres Erbrecht oft bei Burg- und Vogteilehen.

1. ein Ahrer Burgfrieden, erneuert von den Grafen Gerhard von Ahr-Nurburg und Lothar von Hochstaden aus dem Jahre 1202 enthält hierüber folgendes:

Mortuo siquidem sine prole Theoderico comite de Are juniore filio Lotharii, cui castrum Are ex integro attinebat, idem castrum Are ad duos dominos jure hereditario pervenit, videlicet ad comitem Ulricum de Nurburg et ad comitem Theodericum de Hostade. Hi quidem in divisione hereditatis sue durantes ita statuerunt et juramento confirmauerunt, quod castrum Are et omne predium castro attinens in turribus, in domibus, in castellanis, in ministerialibus uel in quocunque castro attinente eisdem successoribus suis perpetuo indivisim permanebit. Preterea domos suas in quibus habitant et hortos et stabula eorum quoque duo filii seniores et successores eorum in castro Are patribus succedent . . . filii quoque

[1]) Schulze, S. 205, Stobbe V, § 315, S. 323.

[2]) Homeyer, S. 483, Schulze, S. 206.

castellanorum seniores in feodo, quod dicitur Burglehn parentibus succedent . . .[1])

2. ein Lehnbrief König Wilhelms von Oranien vom Jahre 1248, worin er die Burg Nymwegen dem Grafen Otto von Geldern zu Lehen giebt und dabei auch der ältesten Tochter ein eventuelles Vorzugsrecht einräumt:

   addimus et quod si dictus comes viam universae carnis sine filio ingreditur, filiae suae seniori castrum cum omnibus suis attinentiis in forma praenotata remanet obtinendum.[2])

3. eine auch von Schulze angeführte Urkunde:

   Si senior filiorum suorum, quem post obitum suum reliquerit, qui id ipsum Burcleyn jure possidebit, decederet sine filiis, tunc cederet Johanni filio seniori.[3])

4. eine charta des Grafen Heinrich von Helfenstein:

   Si vero contingeret, quod possidens dictum castrum sine herede decedat, bonis suis aliis a predictis indivisis inter fratres suos, si quos habuerit ex parte patris, antiquior dictorum fratrum succedat in dicto castro.[3])

5. eine Urkunde des Bischofs Megenerus von Trier vom Jahre 1129, betreffend das Kloster Schiffenberg, worin die Schutzherrschaft des Aeltesten erwähnt wird:

   praeterea constituit prefata Comitissa Clementia, ut quicunque heredem suorum major natu esset, super bona predicti loci advocatiam haberet.

   Dies wird bestätigt durch Clementia selbst 1141:

   noverit universitas fidelium . . ., quod ego Clementia Comitissa de Glyzberg, cum meis nepotibus Ottone

[1]) W. Günther, codex diplomaticus Rheno-Mosellanus (Coblenz 1822 flg.) Bd. II, No. 2, S. 70 flg.

[2]) J. Ch. Lünig, codex Germaniae diplomaticus (Frankfurt und Leipzig 1733) Bd. II, S. 1751, No. 13.

[3]) Wenck, Hess. Landesgeschichte I, No. 129, S. 83; Schulze, S. 206.

[4]) Hontheim, hist. diplom. Trevir. II, S. 37; Schulze, S. 206.

quam Wilhelmo, consensu et donacione ipsorum, in allodio meo Schyfenberg ecclesiam construi; . . . preterea ego Clementia prefata constituo, ut predicti fratres nullum advocatum habeant, nisi unum majorem natu de mea progenie.[1])

6. eine Aufzeichnung des Abts Berengar vom Kloster Formbach aus dem Jahre 1094:

   tradidit namque in primis domina Himiltrud venerabilis matrona ad eandem ecclesiam cum manu advocati sui in usus ibidem Deo servientium hec sue proprietatis loca . . . accepit quidem ea ipsa mater familias Thimonem Comitem in advocatum sibi, etiam dicte ecclesie, et his omnibus, qui vel que ad hanc pertinent: ea ratione et complacitatione: ut is post illum ejusdem advocationis curam et regimen susciperet, qui in filiis ejus primus esset etate: et sic simili modo de filiis in filios sue posteritatis hujus tutele procuratio transiret.[2])

7. einer Schutzherrschaft des Aeltesten wird ferner Erwähnung gethan von J. D. Schoepflin:

   caput dynastiae atque totius Comitatus est Castrum Phirreti . . . primam et egregiam de castro nostro mentionem reperimus in Charta fundationis Monasterii Veldpacensis ann. 1144, ubi Fridericus Comes de Firretho statuit, ut ille, qui ex posteritate sua profectioris aetatis in castro Firretho sederit, Advocatus ejus Monasterii esset.[3])

8. von demselben:

   Henricus hic, Egishemii castri possessor, a patruo suo Leone IX. advocatus abbatiae S. Crucis in Woffenheim ea lege constitutus est, ut „postquam . . . diem

[1]) Val. F. de Gudenus, codex diplomaticus (Gottingae 1743) Bd. III, No. 15 und 18, S. 1045.

[2]) Monumenta Boica, Bd. IV, No. 1, S. 11.

[3]) Alsatia illustrata Germanica, Gallica, Bd. II, S. 32, § 47.

clauserit extremum, ipsi qui major est natu inter possessores castri supradicti, si plures extiterint, advocatia debeatur"; data fuit haec bulla an. 1159, sed brevi post obiit Henricus.[1]

9. endlich sei noch angeführt § 39 des Märzengerichtsbüchleins vom Markt Offingen in Schwaben vom Jahre 1381:

   die vogtei daselbsten ist auch aigen unser lieben frauen und des bistumbs (Augsburg), und die herschaft von Oettingen hat sie zu lehen von einem bischof zu Augspurg. und wann ein fall geschicht, es were ein bischof oder ein herr von Oettingen, der die lehen empfangen hat, und die vogtei also abgêt, so soll solche allweg der ältere herr von Oettingen empfahen von einem bischof von Augspurg . . .[2]

Diese Quellenerzeugnisse mögen zur Erläuterung und Bekräftigung der über den Ursprung der Einzelerbfolge im Lehenrecht aufgestellten Vermuthungen genügen.

B. Dienst- und Hofrecht.

Dem Lehenrecht analog gebildet ist das Dienst- und Hofrecht. Auch hier finden wir gewisse Merkmale einer Abhängigkeit und Herrschaft, die im Dienstrecht mehr persönlicher, im Hofrecht mehr dinglicher Natur sind. Beide stehen in natürlichem Zusammenhang, da ursprünglich wohl ebenso regelmässig der Dienstmann einen Hof besass, wie der Hofmann Dienste schuldete, so dass die Grenze beider Rechtsgebiete in der ältesten Zeit kaum erkennbar ist. Wir können daher beide Gebiete hier gemeinsam betrachten und unbedenklich Regeln und Grundsätze aus dem einem in das andere herübernehmen.[3]

Die verschiedenen Arten der bäuerlichen Leihe sind hier nicht näher zu erörtern: sie beruhen alle auf dem gleichen Grundgedanken der leihweisen Uebertragung eines Gutes gegen

[1]) l. c. S. 482, § 43.

[2]) Grimm, Weisthümer, Bd. VI, S. 209.

[3]) Heusler I, § 5 S. 27 Anm. 2,

gewisse Dienste und Abgaben an das Herrengut. Im wesentlichen ist auch der Entwicklungsgang der Einzelerbfolge im Hofrecht derselbe wie im Lehenrecht. Auch hier schritt man, als ein Theil des Grundbesitzes in Abhängigkeit gerieth, zuvörderst zur Feststellung, wer die auf dem dienenden Gute ruhenden Verpflichtungen, Zinsen und Dienste zu leisten habe. Die Erwägung, dass eine Theilung des dienenden Gutes eine Minderung der Leistungsfähigkeit desselben bewirken musste, drängte auch hier zur Anerkennung der Einzelerbfolge. Der allgemeine wirthschaftliche Gedanke der Erhaltung des Grundbesitzes erscheint hier im Dienste der eigennützigen Interessen der einzelnen Gutsherren.

Wenden wir uns nun zu den Quellen, so ist wohl das älteste Zeugniss für die gesonderte Behandlung des Hofgutes bezüglich der Erbfolge die Satzung des Bischofs Burchard von Worms vom Jahre 1024. Es wird darin verordnet:

> c. X: si ex familia vir aliquis et uxor ejus obierint et filium cum filia reliquerint, filius haereditatem servilis terrae accipiat, filia autem vestimenta matris et operatam pecuniam accipiat, reliqua, quae remanserint, in omnibus aequaliter inter se partiantur.[1])

Später fliessen die Quellen reichlicher. Zunächst seien hier einige Stellen angeführt, aus denen erhellt, dass die Leistung der Dienste, Zinsen und Abgaben in der Regel dem ältesten Sohne auferlegt wurde, dessen Stellung zu den übrigen Geschwistern dadurch offenbar eine gewichtigere, ansehnlichere wurde.

1. Das kölnische Dienstrecht aus dem 12. Jahrhundert bestimmt in § 12: Item quicunque Ministerialis beat Petri filios habuerit, mortuo patre senior filius obsequium Patris recipiet et jus serviendi in curia Archiepiscopi in suo officio, ad quod natus est, obtinebit.[2])

[1]) Walter corp. jur. Germ. III, S. 776.

[2]) Walter corp. j. Germ. III, S. 802; auch abgedruckt bei Schulze R. d. E. S. 209; Kindlinger Münsterische Beiträge Bd. 2 No. 18; v. Fürth, Die Ministerialen S. 517.

2. eine Urkunde vom Jahre 1114, in welcher Freie sich in den Dienst des Grafen von Arnsberg begeben, enthält die Bestimmung: censum vero ex cognatione major in penthecoste supra sanctum altare persolvat.[1])
3. ferner eine solche aus der Zeit von 1131—1141:
   sed ea mortua rursus in ipsa familia maximus annis atque aetate et predictum censum et in decreto tempore . . . persolvat.[2])
4. Das Recht der Wachszinsigen des h. Patroklus von Soest zwischen 1142 und 1150 verordnet:
   sunt quippe in eadem familia plurime cognationes, in quibus singulis, qui senior fuerit, duos nummos, vel duos ejusdem precii Cere fundos annatim ad altare patroni nostri dare debebit. Cum vero senior ille obierit, primus etate et consanguinitate ad persolvendum censum locum ejus obtinebit.[3])
5. in einer Urkunde des Erzbischofs Adelbert von Mainz von 1127 über die Aschaffenburger Censualen heisst es:
   qui inter eos (liberos) majores masculini sexus fuerint, eadem duo predicta officia jure hereditario obtineant; et sic per singulas generationes in perpetuum sibi in eandem conditionem succedant.[4])
6. ebenso bestimmt das Recht der Altarhörigen der Stiftskirche zu Triglar (1101):
   ut post obitum mulieris, qui in posteris major natu inveniatur, eundem censum intercipiat et tempore supradicto persolvat.[5])

Gleichzeitig mit den Pflichten wird auch wenigstens thatsächlich das Hofgut, an dessen Besitz die Leistungen und Abgaben geknüpft waren, auf den ältesten Sohn oder Nach-

---

[1]) Kindlinger a. a. O. Urkunde No. 16.
[2]) Kindlinger a. a. O. No. 24.
[3]) Kindlinger a. a. O. No. 26; Sommer Bd. III, Beilage 36 S. 123.
[4]) Guden cod. diplom. I, No. 149 S. 394.
[5]) Kindlinger No. 6 S. 229.

kommen übergegangen sein. Als Rechtsgrundsatz wird dies jedoch erst später anerkannt. Noch im 10. Jahrhundert können die homines famuli von St. Peter zu Pillich zufolge den Bestimmungen des Erzbischofs Theoderich von Trier ihre Erbgüter fauste successoribus suis quandoque relinquere, und es wird ihnen zugebilligt, dass sie liberam habeant potestatem de predictis inter se donandi, vendendi, commutandi.[1]) Auch findet sich hier wie im Lehenrecht vereinzelt die Anschauung, dass das älteste Kind für sich und gleichsam als Vertreter der übrigen Geschwister das Hofgut empfängt. So bestimmt das Recht des Gotteshauses zu Luzern § 1:

> vnd mit dem val vnd mit erschatze hät das eltest kind das erb empfangen ze der kinder aller händen . . .[2])

und ebenso das Hofrecht zu Emmen § 10:

> Swenne ouch ein mensch erstirbet, der vil kinde hinder ime lat, so sol ein brobst bi dem elsten kind die anderen kinden ir erbe sende, vnd hant damit dü kinde allv ir erbe enphangen.[3])

Andrerseits findet sich sehr häufig vom Beginn des 12. Jahrhunderts an die Einzelerbfolge in den Hofrechten festgesetzt. Die wichtigsten Zeugnisse sind folgende:

1. Der Erzbischof Bruno von Trier übergiebt 1115 ein Gut dem Ministerialen Rudolf und seiner Frau unter der Bedingung der Einzelvererbung:

   ministrante . . Rudolfo prius meo, modo autem sancti Petri ministro, et ejus uxore, si superstes fuerit, cui in hereditatem firmam prefatum bonum concedi, rogavi, hanc internectens conditionem, ut unum tantum ex filiis uel filiabus suis, si filii desunt, in hoc bono heredem constituant, qui simili modo unum tantum ex filiis uel filiabus suis heredem

---

[1]) Günther cod. dipl. Rheno-Mos. I, No. 22 S. 77.

[2]) Grimm, Weisthümer IV, S. 369.

[3]) Grimm, Weisthümer IV, S. 372; ebenso das Hofrecht zu Malters § 21 daselbst S. 378; zu Egringen § 14, S. 481.

relinquat, ceteris suorum cognationem succedentibus eadem lege firmiter designata.[1])

Unter Beachtung dieser Vorschrift wird denn auch dasselbe Gut im Jahre 1150 weitergegeben,

ut unus tantum de heredibus illorum hanc semper hereditatem haberet.[2])

2. der Erzbischof Heinrich von Mainz bestätigt 1150 die Verleihung eines Gutes zur Emphyteuse unter der Bedingung der Untheilbarkeit und Einzelerbfolge:

Statutum est preterea ex consensu utriusque partis, ut nec vendere, nec invadiare, nec inter liberos dividere, ulla ratione queant: Sed quod primum natu ex iis processerit, eodem pactu, eadem conventione possideat; nisi forte aliquid in ea edificaverint preter id, quod constructum et edificatum invenerunt.[3])

3. eine ähnliche Bestimmung findet sich auch in einem Vertrage zwischen dem Bischof Konrad und dem Herzog Ludwig von Baiern vom Jahre 1213:

ad haec Episcopus et Dux hoc similiter inter se statuerunt, ut ministeriales eorum vicissim nubant, et pueri aequaliter dividantur, hoc modo distinguentes: quod primus puer, masculus vel foemina, patrem sequatur sine divisione, reliquis nihilominus dividendis . . . item si officialis episcopi, veluti mareschalcus, dapifer, camerarius, vel alter quilibet uxorem de ministerialibus Ducis duxerit, Senior filius, qui patrem sequitur, habeat patris officium, et si solus sit, nubat in potestatem domini, cujus erat mater; . . si vero solus non est, sed plures sunt pueri, ipse nihilominus habeat patris officium,

---

1) Günther, cod. dipl. Rheno-Mos. I, No. 87 S. 188.

2) Günther cod. No. 151 S. 331.

3) Guden cod. dipl. I, No. 73 S. 197.

cum reliquis pueris, secundum quod supra dictum est, dividendis.[1])

4. Die Rechtsnachfolge des ältesten Sohnes wird verzeichnet in folgender Urkunde:

   quidam vir sanctus ejusque uxor reliquerunt legitimos pueros quinque, videlicet quatuor filios et unam filiam. Senior frater intromisit se de cultura unius mansi sancti post mortem parentum et ministravit ceteris confratribus et sorori necessaria vite . . .[2])

5. über ein Erbpachtgut lautet eine Urkunde von 1297:

   quod post mortem ipsorum (conjugum) in perpetuum senior heres ipsorum eadem bona possideat indivisa, qui etiam heres suis coheredibus aliis, si quos habuerit, recompensam talem facere tenebitur, ut eadem bona sine eorum praejudiciis possideat indivisa.[3])

6. ebenso eine andere:

   quod dictus Lupfridus mansionarius debet esse ibidem et dicta bona apud unicum heredem suum remanere debent indivisa.[4])

7. ferner eine Urkunde von 1303:

   nec ipsi vel sui heredes praescripta bona vendere poterunt, nec alienare, nec commutare . et quod praescripta bona omnia in solo herede remanent indivisa.[5])

8. ferner eine solche von 1314:

   hec bona post mortem predicti Wernheri Serrich senior filius ejus possidebit et illius filii senior

---

[1]) Hund, Metropolis Salisburgensis tom. I, S. 158; vgl. auch Schulze R. d. E. S. 208 und 209.

[2]) Kindlinger, Hörigkeit, S. 521.

[3]) Mone, Zeitschrift für die Geschichte des Oberrheins, V, S. 57.

[4]) Mone, a. a. O.

[5]) Mone, a. a. O.

filius et sic in infinitum, ita ut semper maneant indivisa aput unum.[1])

9. dasselbe besagt eine Urkunde von 1324:
   iidem agri et bona apud solam semper personam remaneant indivisi.[2])
10. so bestimmt auch das Weisthum von Bingen von 1425 § 5:
    item ob sich begebe das eyn manwercker oder mehe abgingen von toidts wegen vnd erben liessen, iss sy mans oder frauwen persone, so sal solich manwerke gefallen vff den altesten vnd nehsten erben vnuortheylt.[3])
11. endlich sei noch erwähnt das Dingrecht zu Wyler:
    ouch ist zů wissen, wer es erb als ein ander erb, so erbten ouch der meyger und ein kind als das ander, des en ist es nit. es ist manlehen ye des eltesten suns, des recht erb ist es, und wer das an demselben abgieng, so were es darnach des eltesten erben.[4])

Während nun im Lehenrecht die Einzelerbfolge nur eine vorübergehende Anerkennung gefunden hat und nicht zur dauernden Rechtsinstitution geworden ist, hat die Individualsuccession im Hofrecht eine weitere Ausdehnung und festere Gestaltung erfahren. Ein grosser Theil des Grundbesitzes, auch eine Anzahl freieigner Güter ist später ihren Regeln unterstellt worden. Bald aber wird auch ihre Entwicklung und Ausgestaltung eine lokale, den einzelnen Gebieten besonders angepasste und von bunter Mannigfaltigkeit. Die Schilderung derselben überschreitet die diesem Aufsatz gesteckten Grenzen und bleibt einer späteren Arbeit vorbehalten.

[1]) Mone, S. 60.

[2]) Mone, S. 63.

[3]) Grimm, Weisthümer IV, S. 590.

[4]) Grimm, Weisthümer I, S. 359.

Anhang.

Es mögen hier noch einige bemerkenswerthe Urkunden ihren Platz finden, welche mit der erörterten Frage nicht in unmittelbarem Zusammenhang stehen.

I. Die Assise des Grafen Geoffroi von der Bretagne vom Jahre 1187.[1])

Cum in Britannia super terris inter fratres dividendis detrimentum terrae plurimum soleat evenire, ego Ganfridus Henrici regis filius, dux Britanniae, comes Richemondiae, utilitati terrae providere desiderans, petitioni episcoporum et omnium baronum Britanniae satisfaciens, communi eorum assensu, assisiam feci tempore meo et successorum meorum permansuram, et concessi.

§ 1. Quod in baroniis et feodis militum ulterius non, fierent divisiones, sed major natu integro obtineret dominatum et junioribus majores providerent et invenirent honorifice necessaria juxta posse suum.

§ 2. ea vero, quae tum juniores possidebant in terris sive denariis quamdiu viverent, tenerent; heredes terras detinentium in perpetuum illas possiderent heredes vero denarios et non terras habentium minime post patres haberent.

---

[1]) s. Warnkönig und Stein I, Urkundenbuch, S. 27.

§ 3. Item si terra majoris devenerit in Balliam, frater major post eum Balliam habebit; quod si fratrem non habuerit, ille de amicis Balliam habeat, cui decedens cum assensu domini sui ad eam voluerit commendare.

II. Durch folgende Bestimmung führt der Graf Wilhelm von Katzenellenbogen am 19. Juni 1331 unter seinen Söhnen das Majorat ein:[1])

wir wollen auch me, das keiner dan Ein unse Leynserbe ein Herre si der Herrschaf, die wir na unsem Doide laizin, und das sal angaindis Wilhelm unse Elste Sun syn ein Here de Herschaft, und ob der abegienge von Doidis wegen, das Got nit inwolle, so soll iz Dyther unse Sun sin, und ob der abegienge, so soll iz aber der Elste darna sin. Und das hant uns auch unse Sweger vorgenant gelobt, wanne das Got ubir uns gebudet, das si kein Leynserben uns Herschaft sollen machin me dan Einen, und das sal alliz der Elste sin.

III. Bezüglich der Untheilbarkeit der sogenannten „Schaffgüter“ lässt sich ein Weisthum von Mertert v. 1589 folgendermassen aus:[2])

1. sagen derhalben erstlich, ein hofsgebrauch sei, dasz alle erbungen bey inen hinderfelligen naturen und den negsten blutsverwandten zuerkend werden, jedoch dasz nach absterben des ehemans, alsz des rechten gewesenen erben der schaffgütter, seinem eheweib, und hingegen nach absterben des eheweibs ihrem ehemann die leibzucht vorbehalten seie, auch sich wiederum in die schaffgütter einbestatten möge.

---

[1]) H. B. Wenck, hessische Landesgeschichte, Urkundenbuch von Katzenelnbogen, No. 193.

[2]) Hardt, Luxemburger Weisthümer, S. 526.

2. it. die gemelte blutsverwandten in gleichen grate, mehr als einer, das alsdan, weil schaffgütter vor untheilbar gehalten werden, den hern die macht zustehe einen under allen in die gütter einzusetzen.

3. it. so viel die miterben anlangt, dasz dieselbige mit sampt dem eingesetzten oder sonst von den eltern einbestattnem erben, allen möbel (die schulden abgezogen) und freyerbgütter in specie zugleich theilen mögen, soviel aber das schaffgut anlangt, dasz solches fur ein gelt geschetzt, dergleichen auch frön und herrendienst, und so viel dan das schaffgut besser, dasz indem der eingesetzter erbe seine consorten mit gelt oder geltswerth, jeden nach seinem gebür befriedigen und ablegen sol.

IV. Bezüglich der von einer Kirche abhängigen Güter bestimmt:

a) Die Oeffnung zu Neukirch v. 1330:[1])

es ist ouch wyssend, das die selbigen güetter nyemant haben noch erben sol, denn gotzhus lütt, die yn den dinckhoff hörend; were ouch, das der güetter kains yn yngnoss hand keme, der . . . sol es ainem herren von Costcutz verkünden, der sol schaffen, das die güetter widerum komen in der hand, die der güettern genoss syennd.

b) Das Weisthum von Kirburg v. 1534:[2])

§ 10. item so wisent si dem apte, ob jemand were und lehngut hait, dasselbigt versetzte, verspliße und verkeufte, wisent si im ein missethat, doch gnad bei rechte.

[1]) Grimm, Weisthümer I, S 292.

[2]) a. a. O., S. 642, 644.

§ 12. item zu dem eilften mal, wo ein lehnmann sitzet der da het ein lehen von dem gotzhaus, und dasselbig verspliss oder verdeilt under sein kinder sunder wissen und willen des leenherren, was der verbrochen hab, sintdiemal alle jair clerlich verboden wirt, was darumb recht si?

E. Gruhn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

E. Grubn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke,

Professor der Rechte an der Universität Berlin.

34. Heft.

Das Verwandtschaftsbild des Sachsenspiegels

und seine Bedeutung für die sächsische Erbfolgeordnung

von

Ulrich Stutz.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1890.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

In zwanglosen Heften

herausgegeben von

Professor Dr. Otto Gierke in Berlin.

Die **„Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte“** sind dazu bestimmt, wissenschaftliche Forschungen aus der Geschichte der deutschen Rechtsentwickelung im weitesten Sinne zu sammeln. Sie werden der Geschichte des öffentlichen Rechts und der des Privatrechts die gleiche Aufmerksamkeit zuwenden. Die politische, wirthschaftliche und kulturgeschichtliche Seite der Rechtsinstitute wird in den aufzunehmenden Arbeiten gleichfalls behandelt werden können. Eine Beschränkung der Sammlung auf einen bestimmten Zeitraum findet nicht statt: wissenschaftliche Untersuchungen über die neueste deutsche Rechtsentwickelung werden so wenig ausgeschlossen sein, wie Forschungen über die Urgeschichte unsres Rechts. Einzige Bedingung der Aufnahme wird der wissenschaftliche Charakter der Arbeit sein. Tüchtige Erstlingsarbeiten werden ebenso wie die Arbeiten bewährter Forscher sich zur Aufnahme eignen.

Jedes einzelne Heft der Sammlung wird dem Zwecke des Unternehmens gemäss auch für sich verkäuflich sein.

Die Herausgabe der Sammlung hat Herr Geh. Justizrath Professor Dr. *Otto Gierke* in *Berlin* übernommen, der sich bereit erklärt hat, die eingehenden Beiträge mit Rücksicht auf ihre Geeignetheit für die Aufnahme zu prüfen.

Breslau.

Wilhelm Koebner.



Untersuchungen
zur
Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte
herausgegeben
von
Dr. Otto Gierke,
Professor der Rechte an der Universität Berlin.

34. Heft.

Das Verwandtschaftsbild des Sachsenspiegels

und seine Bedeutung für die sächsische Erbfolgeordnung

von

Ulrich Stutz.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1890.

Das

Verwandtschaftsbild des Sachsenspiegels

und seine Bedeutung

für die sächsische Erbfolgeordnung

von

Ulrich Stutz.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1890.

Seinem lieben Vater

Herrn U. Stutz-Finsler

Privatdozenten der Geologie
am eidgenössischen Polytechnikum zu Zürich

in

Liebe und Dankbarkeit

gewidmet

vom

Verfasser.

Verzeichnis
der
Abkürzungen in den Litteraturzitaten.

v. Amira, E.	=	Erbenfolge und Verwandtschafts-Gliederung nach den alt-niederdeutschen Rechten von Dr. K. v. Amira. München 1874.
— Rez.	=	Rezension der Schrift von Schanz in den Göttinger gelehrten Anzeigen 1884 S. 38—48.
— Recht	=	„Recht" in Pauls Grundriss der germanischen Philologie. Bd. II S. 35 f. Strassburg 1890.
Bluntschli	=	Zur Lehre vom deutschen Erbrecht von Bluntschli, krit. Ueberschau der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Bd. I 1853.
Dsp.	=	Der Spiegel deutscher Leute, einzige Ausgabe von Ficker. Innsbruck 1859.
Gaupp	=	Germanistische Abhandlungen von E. Th. Gaupp. Mannheim 1853.
Heusler	=	Institutionen des deutschen Privatrechts von A. Heusler. Bd. II. Leipzig 1886.
Hom. Par.	=	Die Stellung des Sachsenspiegels zur Parentelenordnung von Homeyer. Berlin 1860.
Lewis, IX, XIV, XVII	=	Besprechungen der Litteratur über die germanische Verwandtschaftsberechnung und Erbenfolge von Lewis in der kritischen Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. IX S. 23—67, Bd. XIV S. 1—44, Bd. XVII S. 400 ff.
Mansi	=	Collectio Sacrorum Conciliorum nova et amplissima ed. Mansi. 1759—1798.
Mejer	=	Ueber die sog. Gregorische Computation von O. Mejer, Zeitschrift für deutsches Recht von Reyscher und Wilda. Bd. VII S. 173 f.
Migne	=	Cursus patrologiae completus. Series latina accurante J. P. Migne Parisiis 1844—1878.
Rive	=	Zur Frage nach dem Prinzip der Successionsordnung im germanischen Rechte von Rive, 1863 in Bekkers und Muthers Jahrbüchern VI S. 197—228.

Schanz	=	Das Erbfolgeprinzip des Sachsenspiegels und des Magdeburger Rechts von Fr. Schanz. Tübingen 1883.
Schröder, R. G. . . .	=	Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte von R. Schröder. Leipzig 1889.
Schwsp.	=	Der Schwabenspiegel, Ausgabe von Frhr. von Lassberg, 1840.
Seelig	=	Die Erbfolgeordnung des Schwabenspiegels von Geert Seelig. Kieler Inaug.-Diss. 1890.
Siegel, Erbr.	=	Das deutsche Erbrecht von H. Siegel. Heidelberg 1853.
— V. B.	=	Die germanische Verwandtschaftsberechnung mit besonderer Beziehung auf die Erbenfolge von H. Siegel. Giessen 1853.
— Rez.	=	Rezension der ersten Schrift Wasserschlebens in der österreichischen Vierteljahrsschrift für Rechts- und Staatswissenschaft Bd. VI Litteraturblatt S. 21 f.
— R. G.	=	Deutsche Rechtsgeschichte von H. Siegel. 2. Aufl. 1889.
Ssp.	=	Der Sachsenspiegel, Landrecht, Bd. I der Homeyerschen Ausgabe. 3. Aufl. Berlin 1861.
Stobbe, P. R.	=	Handbuch des deutschen Privatrechts von O. Stobbe. Bd. V. 2. Aufl. Berlin 1885.
— B.	=	Beiträge zur Geschichte des deutschen Rechts von O. Stobbe. Braunschweig 1865.
v. Sydow	=	Darstellung des Erbrechts nach den Grundsätzen des Sachsenspiegels mit Rücksicht auf die verwandten Quellen von v. Sydow. Berlin 1828.
Wass., S. O.	=	Das Prinzip der Successionsordnung nach deutschem, insbesondere sächsischem Rechte von H. Wasserschleben. Gotha 1860.
— Repl.	=	Die germanische Verwandtschaftsberechnung und das Prinzip der Erbenfolge nach deutschem, insbesondere sächsischem Rechte. Eine Replik von H. Wasserschleben. Giessen 1864.
— Pr. d. E.	=	Das Prinzip der Erbenfolge nach den ältern deutschen und verwandten Rechten von H. Wasserschleben. Leipzig 1870.
— Buss.	=	Die Bussordnungen der abendländischen Kirche von H. Wasserschleben. Halle 1851.

Einleitung.

Die vorliegende Schrift entstand während des laufenden Semesters. Veranlasst wurde sie durch die Lektüre der betreffenden Sachsenspiegelstellen zu Anfang dieses Sommers im Seminar für deutsches Recht in Berlin und durch den gelegentlich derselben von dem Direktor Herrn Prof. Dr. Otto Gierke gemachten Hinweis auf die Wünschbarkeit einer erneuten Untersuchung über das vorliegende Thema. Seine Ergebnisse stellte der Verfasser in einer Arbeit zusammen, mit welcher er sich um die ordentliche Mitgliedschaft in dem genannten Seminare bewarb. Die unerwartet günstige Aufnahme, welche seine Untersuchungen trotz ihres vielfachen Abweichens von der bisherigen, auch der parentelistischen Litteratur bei seinem hochverehrten Lehrer fanden, sowie desselben freundliche Aufmunterung veranlassen nun den Anfänger, mit seinem Erstlingsversuche an die Oeffentlichkeit zu treten. Vor der Drucklegung wurde die Arbeit einer Revision unterzogen. Für drei Punkte lagen dazu schriftliche Bemerkungen von Herrn Prof. Gierke vor, welche derselbe dem Verfasser mitzuteilen die Güte hatte, und welche an dem betreffenden Orte als solche gekennzeichnet sind. Im Uebrigen erfolgte die Revision selbstständig. Einzelne Partieen wurden nach Form und Inhalt praegnanter und schärfer gefasst, da und dort wurde auch dies oder jenes, was bei der ersten Ausarbeitung nur angedeutet werden konnte, quellenmässig zu begründen versucht, soweit es die knapp bemessene Zeit gestattete. Ueberhaupt möge der Umstand, dass die Arbeit innerhalb weniger Wochen neben zahlreichen Vorlesungen, welche der

Verfasser zu hören hatte, entstanden ist, es entschuldigen, wenn hie und da der Darstellung die Gleichmässigkeit und Abrundung fehlt, welche zu erzielen nur bei konzentrierter, ruhiger Arbeit möglich ist.

Die Rücksicht auf die Zeit war es auch, welche von vornherein den Verfasser bewog, die Untersuchung auf den Sachsenspiegel zu beschränken und von einer Hereinziehung der verwandten Rechtsquellen abzusehen. Es braucht jedoch kaum noch bemerkt zu werden, dass diese Abgrenzung bei der Beschaffenheit der Quelle auch materiell gerechtfertigt ist. In der Tat haben fast alle Schriftsteller, Schanz nicht ausgenommen, die Untersuchung für den Sachsenspiegel entweder ganz allein, oder doch getrennt von derjenigen der übrigen Rechtsquellen geführt.

Konnte der Verfasser in diesem Punkte dem Vorgehen Früherer folgen, so wurde ihm schon bei der Lektüre der einschlägigen Litteratur klar, dass dies in einer anderen Beziehung nicht möglich sei, nämlich nicht in der Methode.

Ueber die sächsische Verwandtschaftsberechnung und Erbenfolge ist man zu einer mehr oder weniger allgemein anerkannten Ansicht noch nicht gekommen. Zwar hatte früher, namentlich seit v. Sydow's Schrift über das Erbrecht des Sachsenspiegels, die Parentelentheorie allgemeine Anerkennung gefunden. Wenn dieselbe in neuster Zeit, nachdem Siegel, Wasserschleben, v. Amira und Andere sie lebhaft bekämpft und Homeyer und Rive sie nicht ohne Anstrengung aufrecht erhalten haben, auch für den Sachsenspiegel an Boden wieder gewinnt, so möchte das wohl mehr den Erfolgen zuzuschreiben sein, welche sie für andere Rechtsquellen und Rechtsgebiete seither errungen hat. Dies scheint mir namentlich auch aus den Ausführungen Heuslers, des neusten Verteidigers der Parentelenordnung für den Sachsenspiegel, hervorzugehen, selbst wenn man berücksichtigt, dass er sich natürlich auch in den die Erbenfolge betreffenden Abschnitten eine weitergehende Aufgabe gestellt hat. Für den Sachsenspiegel allein genommen ist die Parentelenordnung vielleicht am meisten wahrscheinlich gemacht, aber durchaus nicht, auch nur einigermassen zwingend, nachgewiesen. Woran liegt die Schuld an diesem wenig erfreulichen Resultate? In der Quelle wohl nicht. Eike schildert auch in diesem Punkte Rechtsverhältnisse, mit denen er als freier Mann seiner Zeit

und vor Allem als Schöffe von Grund aus vertraut war. Der Stoff, welcher seinen Berichten zu Grunde liegt, muss ihm vollkommen in Fleisch und Blut übergegangen gewesen sein. Dass ihn hier seine Geschicklichkeit in der Darstellung ausnahmsweise im Stich gelassen habe, wird wohl auch nicht ohne weiteres angenommen werden dürfen. Vielmehr möchte der Grund, weshalb es bis jetzt auch nicht annähernd zu einer Einigung der Ansichten über die sächsische Verwandtschaftsberechnung und Erbenfolge gekommen ist, bei den modernen Erklärern des Rechtsbuches liegen u. z. in einem Punkte, der ihnen trotz aller Verschiedenheit gemeinsam ist, in der Methode. Sie alle benutzten nämlich die beiden Hauptstellen Ssp. I 3 § 3 und I 17 § 1 als vollkommen gleichwertig; sie kombinieren deren Bestandteile in unbeschränkter Weise; sie tragen Folgerungen aus der einen ohne weiteres in die andere hinein;[1]) sie operieren namentlich mit dem in I 3 § 3 gegebenen Bilde, besonders den „Hälsen“, auch in I 17 § 1, alles ohne sich über die Berechtigung dieser Untersuchungsweise Rechenschaft zu geben. Und doch musste gerade im Hinblick auf das zuletzt Genannte die Tatsache auffallen, dass von dem in I 3 § 3 gebrauchten Bilde des menschlichen Körpers kein einziges Glied in I 17 § 1 erwähnt wird, und dass umgekehrt ein in I 17 § 1 vorkommender, zur Verwandtschaftsbezeichnung verwendeter Körperteil in I 17 § 1 nicht erscheint.

In der Tat sind die beiden Stellen von ganz verschiedenem Werte. Während I 17 § 1, wie wir sehen werden, gleich allen andern Stellen von Art. 4 an mit der Regelung eines ganz bestimmten Rechtsverhältnisses sich beschäftigt, gehört umgekehrt I 3 § 3 zu den drei ersten, allgemeinen, grundlegenden Artikeln des Ssp. über die höchste Gewalt, die Stände und die Verwandtschaft. Ja die Stelle tritt geradezu mit dem Anspruch der Allgemeinheit auf, denn sie will darstellen Anfang und Ende der Blutsverwandtschaft als solcher, der Sippe, welche nicht nur im Erbrecht, sondern ebenso gut im Vormundschaftsrechte und bei Empfang oder Zahlung des Wergelds in Betracht kommt. Erst am Schlusse folgt eine Regel über die Anwendung des vorher allgemein Entwickelten auf das Erbrecht. In Ssp.

[1]) Vgl. z. B. Wass. S. O. S. 30—37.

I 3 § 3 also Allgemeinheit und erst in zweiter Linie Beziehung auf das Erbrecht, in I 17 § 1 konkrete erbrechtliche Fragen: diese Verschiedenheit des Inhalts und der Aufgabe muss auch eine Verschiedenheit der Behandlung und Erklärung zur Folge haben. Dort wird man weite Interpretation und analoge Ausdehnung als im Sinne der Stelle und ihres Verfassers anwenden dürfen, ja müssen; hier wird man sich zehnmal zu besinnen haben, bevor man eine über den Wortlaut hinausgehende Erklärung annimmt. Erst wenn die Stellen so behandelt, so auf ihre Tragweite vorher geprüft werden, wenn man sie erst nach Prüfung ihrer Kombinationsfähigkeit kombiniert, können sie mit Hoffnung auf Erfolg verwendet werden, erst dann sind auch sichere Resultate zu erwarten.

Nach diesen Gesichtspunkten sollen nun im Folgenden die beiden Stellen getrennt behandelt werden. Zuvor aber drängt es den Verfasser, auch an dieser Stelle seinem hochverehrten Lehrer, Herrn Prof. Dr. O. Gierke, seinen wärmsten Dank auszusprechen; seine Art, dem Geiste des deutschen Rechtes und dessen Quellen nachzugehen, hat vor Allem die Freude an dem Studium unsers nationalen Rechtes und seiner Geschichte in dem Schüler entfacht und gemehrt, ganz abgesehen von der persönlichen Förderung, welche er diesem bei seiner Arbeit überall in reichlichem Masse freundlichst zu Teil werden lässt. Möchte die vorliegende Schrift diese seine Bemühungen als nicht ganz unfruchtbar erscheinen lassen, möchte sie als ein, wenn auch geringer Beitrag zur endlichen Lösung einer der brennendsten Fragen unserer deutschen Rechtsgeschichte sich erweisen.

Berlin, den 19. Juli 1890.

Der Verfasser.

A. Sachsenspiegel, Landr. I. 3 § 3.

Die Stelle lautet:

Nu merke wie ok, war de sibbe beginne unde war se lende. In deme hovede is besceiden man unde wif to stande, die elike unde echtlike to samene komen sin. In des halses lede die kindere, die ane tveinge vader unde muder geboren sin. Is dar tveinge an, die ne mogen an eime lede nicht bestan unde scricket an ein ander let. Nemet ok tvene brüdere tvo süstere, unde de dridde bruder en vremede wif, ire kindere sint doch gelike na, ire iewelk des anderen erve to nemene, of se evenburdich sint. Ungetveider brüder kindere de stat an deme lede, dar scülderen unde arm to samene gat; also dut die süster kindere. Dit is de irste sibbe tale, die man to magen rekenet: bruder kindere unde suster kindere. In dem ellenbogen stat die andere. In dem lede der hant de dridde. In dem irsten lede des middelsten vingeres de vierde. In dem anderen lede de vefte. In dem dridden lede des vingeres de seste. In dem seveden stat ein nagel unde nicht ein let, dar umme lent dar de sibbe, unde hetet nagel mage. — Die tvischen deme nagele unde deme hovede sik to der sibbe gestuppen mogen an geliker stat, de nemet dat erve gelike. De sik naer to der sibbe gestuppen mach, de nimt dat erve to voren. — De sibbe lent in dem seveden erve to nemene, al hebbe de paves georlovet wif to nemene in der veften; wende de paves ne mach nen recht setten, dar he unse lantrecht oder lenrecht mede ergere.

Wie schon bemerkt wurde, gehört unsere Stelle zum grundlegenden Teile des Ssp. Aus drei Quellen fliesst für den mittelalterlichen Menschen sein Recht, vom Kaiser oder König, welcher der Urquell alles Land- und Lehenrechts ist, aus der Zugehörigkeit zu einem Stande und aus der Mitgliedschaft im Verbande der Blutsfreunde, in der Sippe. So hat Eike recht

daran getan, am Anfange seiner Gesamtdarstellung des sächsischen Rechtes von diesen drei Grundpfeilern zu sprechen. Wir schieben ihm aber wohl nicht moderne Denkweise und Ueberlegung unter, wenn wir annehmen, dass auch Gründe der Methode ihn zu dieser Anordnung bewogen haben. Wie oft musste er voraussichtlich in seiner Darstellung des Rechts von den Schöffenbaren oder von den Landsassen sprechen! Wie ungeschickt, wenn er jedesmal wieder zu erklären hatte, wer diese seien! Darum mögen auch ihn, obwohl er kein Lehrbuch, sondern ein Rechtsbuch schrieb, neben Gründen des Inhalts Gründe der Form veranlasst haben, diese Verhältnisse am Anfange seines Werkes ein für allemal darzustellen. Darauf scheint mir namentlich hinzuweisen die Behandlung der Lehnrechtsstände an diesem Orte. Aus materiellen Gründen hätte die Heerschildlehre an die Spitze des Lehnrechts gehört, allein da doch schon im Landrecht hier und dort auf sie Bezug zu nehmen war, mochte es Eike zweckmässig erscheinen, sie ebenfalls schon hier zu behandeln.

Solche materiellen und formellen Gründe haben nun auch die Ausführungen von I 3 § 3 unzweifelhaft veranlasst. Noch viel mehr als bei den Ständen musste bei der Blutsverwandtschaft eine vorangehende allgemeine Erörterung am Platze sein, ist doch die Zugehörigkeit zu einem Geschlechtsverbande, einer Familie im heutigen weitern Sinne, noch jetzt für den Einzelnen im Rechte wichtig, wie viel mehr zur Zeit Eikes! Damals waren noch mehr Reste vorhanden aus jener Zeit, da die Sippe die Trägerin öffentlichen und privaten Rechtes war. Für Erbrecht, Vormundschaftsrecht, für das allerdings dem weltlichen Rechte entzogene Erbrecht, im Strafrecht und im Prozesse war die Blutsfreundschaft damals noch von grösserer oder geringerer Bedeutung. Grund genug, über die Blutsverwandtschaft als solche gleich am Anfang zu sprechen, was Eike auch tut. „Nu merke wie ok, war de sibbe beginne unde war se lende," heisst es zu Anfang des § 3. Es kann nicht genug betont werden, dass der Anfang und das Ende der Blutsfreundschaft sowie ihre Gliederung in erster Linie hier geschildert werden soll.[1]) Die Erbenfolge wird

[1]) Vgl. Heusler S. 600.

zunächst ausser Auge gelassen. Nur in dem als eine Anmerkung, als Zwischensatz sich charakterisierenden: „Nemet ok tvene brüdere u. s. f. ist vom Erbe die Rede, und dort soll mit dem: „sint doch gelike na, ire iewelk des anderen erve to nemene“ nicht sowohl über ihr Erbrecht Auskunft gegeben, als an den gleichen Teilen gezeigt werden, dass sie ganz gleich nahe verwandt sind.[1]) Erst nach Beendigung seiner oben gestellten Aufgabe, erst am Schlusse lehrt uns dann Eike, wie das vorher Gesagte in seinem wichtigsten Anwendungsfalle, für die Erbenfolge, verwendet werden soll. Aber gerade der gegen das kirchliche Recht gerichtete Zusatz zeigt wieder, wie der mit der Erbberechtigung im Verhältnis zu einer Person sich deckende Umfang der Verwandtschaft hier überall wieder hervordringt.

Der Allgemeinheit des Inhaltes entspricht die Art der Behandlung. Während sonst Eike die Rechtssätze im Allgemeinen ohne weitere Verarbeitung und ohne Systematik wiedergibt, gerade so wie es der Zusammenhang mit sich bringt, systematisiert er im dritten Artikel. Allerdings entnimmt er sein System nicht dem Stoffe, sondern in ganz mittelalterlicher Weise einem diesem fremden Ideenkreise, den mystisch-chiliastischen Vorstellungen und Theorien seiner Zeit. Allein nicht genug, Eike hat nach allgemeiner Ansicht[2]) überhaupt die Gliederung der Stände nach Lehenrecht hier zum ersten Male dargestellt, er ist der Vater wie der Hauptvertreter der Heerschildtheorie. Es tritt also in unserem Artikel nicht nur Bearbeitung sondern auch selbstständige Verarbeitung zu Tage.

Damit haben wir die allgemeinen Gesichtspunkte zum Verständnis unserer Stelle gewonnen und gehen nun zur näheren Untersuchung und Erklärung derselben über.

I.

Zuerst haben wir festzustellen, w a s i n S s p. I 3 § 3 „s i b b e“ b e d e u t e t.

---

[1]) Vgl. unten Abschnitt II 2 unserer ersten Untersuchung.

[2]) Es genüge der Hinweis auf Schröder R. G. S. 384.

1) Siegel (Erbr. S. 17 und 18, 52 und V. B. S. 8) hat die Ansicht verfochten, „Sippe“ könne zwar Blutsverwandtschaft überhaupt bedeuten, werde aber namentlich und auch in unserer Stelle für Seitenverwandtschaft gebraucht. Eine Beendigung der Verwandtschaft in absteigender Linie gebe es nicht, ebensowenig in aufsteigender, wenn daher irgendwo von Beendigung der Verwandschaft in einem bestimmten Grade die Rede sei, so könne dabei nur die Seitenverwandtschaft in Frage kommen; und da nun in diesem Falle „Verwandtschaft“ durch „sibbe“ ausgedrückt sei, so ergebe sich, dass „sibbe“ auch und namentlich Seitenverwandtschaft bedeute. Allein abgesehen davon, dass, wie wir im Folgenden zeigen werden, diese aus unserer Stelle entnommene Beweisführung nicht durchschlagend ist, weil eben auch bei anderer Deutung von „sibbe“ von einer Beendigung der Verwandtschaft in gerader Linie nicht die Rede ist, abgesehen hiervon schliesst Siegel selbst diese Deutung für unsere Stelle an anderem Orte wieder aus, wenn er (Erbr. S. 24 f. und 60) sagt, in Ssp. I 3 § 3 sei von der Verwandtschaft überhaupt die Rede, und wenn er (V. B. S. 8) ausführt, dass der Ausdruck speziell für die sogenannten Seitenverwandten gebraucht werde, die allerdings nach germanischer Anschauung als Nachkommen eines gemeinschaftlichen Stammvaters aufgefasst werden. Wenn eben für das germanische Recht die sogenannten Seitenverwandten nur unter dem Gesichtspunkt der Deszendenz in Betracht kamen, so passt halt der Begriff der Seitenverwandtschaft nicht für den Bau des germanischen Geschlechtes ebenso wenig wie hier für die Erklärung von „sibbe.“

2) Wass. (S. O. S. 15 Note **, S. 31) schliesst sich zwar der Siegelschen Auffassung an, dass „sibbe“ Seitenverwandtschaft oft bedeute, allein er behauptet diese Deutung, namentlich für unsere Stelle, nicht allgemein; offenbar entgeht ihm die Unmöglichkeit nicht, diese Bedeutung z. B. für den Satz anzunehmen: „Nu merke wie ok, war de sibbe beginne unde war se lende.“ Vielmehr soll eine Beziehung zur Seitenverwandtschaft regelmässig nur da vorliegen, wo von „sibbetale“ und von „sik to der sibbe stuppen oder ziehen“ die Rede sei (Wass. Repl. S. 12 f., Pr. d. E. S. 4). Darauf deute namentlich unsere Stelle hin, wo die Seitenverwandten in eigentümlicher

Weise lokalisiert werden nach Gelenken des Armes und der Hand, also nach Gliedern, welche sich vom Rumpfe seitwärts abzweigen. Dem Rumpfe gehören noch an die Eltern (im Haupte) und die vollbürtigen Geschwister (im Halse); mit den Kindern dieser erst beginne die Magschaft, die eigentliche Seitenverwandtschaft, und in ihr die erste „sibbe tale." Dieselbe werde sonach berechnet vom Schultergelenke bis zum Nagel. Darauf, dass der Ssp. eine „sibbe tale" nur in der Seitenlinie kenne,[1]) weise auch die Wahl des Arms und der Hand als Seitenglieder des Rumpfes hin, die Sippezahlen der obigen Stelle, die Bestimmung von Anfang und Ende beschränken sich auf die Magen oder Seitenverwandten. (Repl. S. 13). Wenn der Ausdruck „sik to der sibbe stuppen" auch auf die gerade Linie anwendbar sein solle, so fehle im Ssp. und den übrigen Rechtsbüchern jeder Anhalt und jede Andeutung über das Verfahren hierbei u. s. w.[2])

Dagegen ist nun zu erwidern:

a) „Sibbe" heisst Friede, Friedensbund, Blutsfreundschaft, Verwandtschaft. An sich kann also dem Worte auch in unserer Stelle keine andere Bedeutung beigelegt werden, an sich ist „sibbe" auch in den Verbindungen „sibbe tale" und „sik to der sibbe stuppen" nicht anders zu deuten. Soll dem Worte eine abweichende spezielle Bedeutung beigelegt werden, soll dies namentlich nicht im ganzen Artikel sondern nur an einzelnen Punkten geschehen, so ist eine solche Abweichung zuerst deutlich zu erweisen.

b) Schon unter 1) wurde bemerkt, wie wenig passend der Ausdruck Seitenverwandte auf die deutsche Sippegliederung anzuwenden ist. Gerade in unserm Paragraphen ist die Deszen-

---

[1]) Ähnlich Heusler S. 593. „mit Bestimmtheit fängt er die Generationen erst zu zählen an mit den Geschwisterkindern. Im Bild des menschlichen Körpers ist das so dargestellt, dass die Geschwister im Halse stehen, also noch nicht in die Seitenlinie weichen, nicht jedes von ihnen ein besonderes Glied (jedes eine Schulter) occupirt, sondern beide in dem einen Gliede des Halses vereinigt sind. Erst mit der Schulter beginnt daher die Sippe" u. s. w.

[2]) Vgl. dazu unten Abschnitt III sub 4c. Gegen Wass. vgl. übrigens: Hom. Par. S. 11, Lewis, IX S. 56, v. Amira E. S. 129, Schanz S. 44 und 45.

denz eines Elternpaares dargestellt,[1]) alle Teile derselben werden mit diesem in erster Linie und fast ausschliesslich in Beziehung gebracht, auf das Verhältnis der Einzelnen zu den Stammeltern, auf die Entfernung von diesen vor Allem kommt es an; eine Grösse, zu welcher die Angehörigen dieser Nachkommenschaft im Verhältnis von Seitenverwandten, als auf der Seite befindlich erschienen, findet sich nicht.[2])

c) Auch die Stellung einzelner Stufen dieser Deszendenz in Seitengliedern ist irrelevant. Dieselbe erfolgte nur, weil eben der Rumpf die erwünschte und nötige Gliederung nicht bot,[3]) um das Bild fortzusetzen. Oder will etwa Wass. auch der Wahl des Mittelfingers statt des Daumens (der eben ein Glied weniger hat) oder des kleinen Fingers Bedeutung beilegen? Wass.'s Benutzung des Bildes hätte nur eine Berechtigung, wenn er zeigen könnte, dass im dritten Gliede, unter den Enkeln, die einen im Rumpfe weiter herabsteigen, die andern im Seitengliede. Aber unsere Stelle sagt: „Ungetveider brüder kindere de stat an deme lede, dar sculderen unde arm to samene gat, also dut die süster kindere.“ Mithin steht diese ganze Generation an der Schulter. Die Darstellung der Deszendenz überhaupt im Verhältnis zu den Stammeltern geht auf dieser und den folgenden Stufen weiter, wie sie mit den Kindern begonnen hat.

d) „Sibbe tale“ kommt im ganzen Ssp. nur hier vor. Selbst wenn man mit Wass. annimmt, dass die Geschwisterkinder, bei welchen von der „sibbe tale“ zuerst gesprochen wird, als Seitenverwandte hier in Betracht kommen, so tritt doch die Sippezahl nicht mit dem Anfang der Seitenverwandtschaft auf, deckt sich, wenigstens wie Wass. die Sippe zählt, nicht mit

---

[1]) Davon handeln wir unten sub II.

[2]) Siehe aber unten sub II 2 eine Einschränkung; ferner über die Bezeichnung Bruder- und Schwesterkind daneben noch ebenda am Ende.

[3]) Auch unter Knie wird man nicht ein Stück eines Verwandtschaftsbildes zu verstehen haben. Wenigstens weiss ich nicht, wo die übrigen Gliederteile dazu zu finden wären. Vielmehr dürfte Knie für die Biegung bei einer Generation gerade so gebraucht sein, wie wir jetzt bei einer Strasse von einem Knie reden, ohne an die übrigen Glieder dabei zu denken. Ueber Busem vgl. v. Amira E. S. 128. jetzt aber wieder derselbe „Recht“ S. 140; über Enkel Kluges etymologisches Wörterbuch sub verbo.

ihr. Denn zur Seitenverwandtschaft gehören doch eben auch die Geschwister, wenn Wass. schon auf Grund unserer Stelle ihnen für die Verwandtschaftsberechnung eine Ausnahmestellung zuweist. Freilich sagt er (Repl. S. 12) — offenbar im Hinblick auf den Einwand, wesshalb denn die angeblich bei der Seitenverwandtschaft allein und überall vorkommende Sippezahl nicht schon bei den Geschwistern, den Seitenverwandten *κατ' ἐξοχήν* erwähnt werde — die Sippezahl finde sich nur bei der eigentlichen Seitenverwandtschaft, der Magschaft. Allein unsere Stelle sagt: „Dit is de irste sibbe tale, die man to magen rekenet; bruder kindere unde suster kindere," also nicht, das ist die erste Sippezahl überhaupt, sondern nur die erste, die zu den Magen gehört. Deutlicher kann man eigentlich nicht sagen, dass die Sippezahl nicht erst mit den Geschwisterkindern beginne, sondern anderswo; deutlicher kann man, in diesem Zusammenhang, auch nicht ausdrücken, dass die erste Sippezahl überhaupt nach dem Ausgangspunkt der ganzen Darstellung hin liege, also entweder bei den Kindern bezw. Geschwistern oder den Eltern. Zum Ueberfluss sagt noch die Quedlinburger Handschrift geradezu: „Diz ist die erste mageschoph." [1]) Dass man das nicht sieht oder sehen will,[2]) kommt wohl davon, dass im weitern nach Magschaften gezählt wird; allein selbstverständlich muss man den Relativsatz überall ergänzen, z. B. „in dem ellenbogen stat die andere," nämlich „sibbe tale die man to magen rekenet" u. s. w.

Uebrigens lässt sich noch direkt beweisen, dass neben der Magschaft Eike auch die Sippschaft gezählt hat, und von wo an.

Der von Eike selbst herrührende Zusatz sagt: „De sibbe lent in dem seveden erve to nemene, al hebbe de paves georlovet wif to nemene in der veften." Die Fassung „in dem seveden" und „in der veften" steht unzweifelhaft fest, alle alten und guten Handschriften geben sie. Die Verschieden-

[1]) Der Zusatz: „die man zu magke rekenit" ist dann allerdings überflüssig.

[2]) Bemerkt haben es z. B. Gaupp S. 68, Stobbe P. R. S. 64, Heusler S. 587 Note 2, ohne diese Beobachtung weiter zu verwerten; vgl. auch Lewis, IX S. 56, gegen ihn Schanz S. 44 Note 135.

heit in dem Ausdruck ist also ursprünglich.[1]) Ist sie wohl zufällig? Dass der Passus „De sibbe lent in dem seveden erve to nemene" bedeutet: Der siebente Grad ist (u. z. zuerst) nicht mehr erbberechtigt, dass die Zählung in ihm also die gleiche ist wie vorher bei: „In dem seveden stat ein nagel unde nicht ein let, dar umme lent dar de sibbe, unde hetet nagel mage," steht ausser Zweifel.[2]) Wie steht es aber mit dem „in der veften"? Auffällig ist schon die Form; die Ergänzungen [3]) „lede," „grade" sind schon durch das Geschlecht ausgeschlossen, „linien," wie andere Handschriften ergänzen, deshalb, weil das Wort sonst im Ssp. nicht vorkommt. Es bleibt: „tale" oder jedenfalls besser: „sibbe."[4]) Aber weshalb sagt denn Eike, in der fünften Sippe sei es gestattet zu heiraten? Weshalb drückt er sich nicht gleich wie im Vorhergehenden aus, also „in dem veften?" Der verschiedenen Form liegt eben ein verschiedener Inhalt, eine Verschiedenheit der Zählung, zu Grunde.

In der hier angezogenen Dekretale Innozenz III. vom vierten Lateranischen Konzil (cap. 8 X de consangu. et affin. 4, 14) verkündet der Papst, dass prohibitio quoque copulae coniugalis quartum consanguinitatis et affinitatis gradum de cetero non excedat, quoniam in ulterioribus gradibus iam non potest absque gravi dispendio huiusmodi prohibitio generaliter observari. Quaternarius vero numerus u. s. w. Quum ergo iam usque ad quartum gradum prohibitio conjugalis copulae sit restricta u. s. w. Keinem Zweifel unterliegt es, dass die fränkische Kirche des achten Jahrhunderts, welche als letzten verbotenen den dritten, und die des neunten Jahrhunderts, welche

---

[1]) Dass der Dsp. und die lateinische Uebersetzung diesen Unterschied nicht beachten, beweist natürlich nichts, im Gegenteil bestärkt die im ersteren durch die Nichtbeachtung entstandene Konfusion unsere Ansicht. S. Anhang I.

[2]) Nimmt man aber dies nicht an, deutet man die Stelle so, dass der siebente Grad der letzte erbberechtigte sei, dann kommt man noch mehr dazu, diesen nicht von den Geschwisterkindern an zu rechnen, denn nach dem Vorhergehenden ist ganz deutlich die sechste und nicht die siebente Magschaft die letzte erbberechtigte.

[3]) Vgl. dieselben in den Noten der Homeyerschen Ausgabe zu dieser Stelle. Bei dem „in dem seveden" ist übrigens im ganzen Artikel nichts zu ergänzen, namentlich nicht „lede" vgl. das Ende von Ssp. I 3 § 2; es ist substantiviertes Neutrum = die siebente Stelle.

[4]) Vgl. Ssp. I 19 § 1.

als solchen den vierten Grad germanisch-kanonischer Komputation kannte,[1]) diese Grade von den Geschwistern an zählte, schon weil dieselben durch Umrechnung aus dem sechsten, bezw. siebenten römischen Grade entstanden waren. Erst im Anfang des elften Jahrhunderts taucht in einzelnen kirchlichen Rechtsquellen[2]) eine wohl altnationale Zählung auf, welche den ersten Grad den Geschwisterkindern gibt. Die Hauptstelle darüber ist zwar als c. 1 C. XXXV qu. 5 in das decretum Gratiani übergegangen; die in ihr enthaltene Zählweise ist aber in dem betreffenden Beschluss des vierten Laterankonzils sicher nicht zur Anwendung gekommen. Denn einmal hatte schon 1056 Alexander II. in § 9 und 10 des c. 2 C. XXXV qu. 5 sie als mit derjenigen der sancti Patres und mit dem antiquus mos sanctae et universalis ecclesiae nicht vereinbar verworfen, wenn er auch zugab, dass sie nicht zu irrigen Resultaten führe; während man nämlich bei der alten Zählweise bis sieben zähle, gehe man bei der neuen regelmässig nur bis sechs. Sodann hat Innozenz III. selbst 1212 die letztere als willkürlich ganz abgewiesen in c. 7 X. de consangu. et affin. 4, 14,[3]) sie wurde auch in der Kirche nicht angewendet.[4])

---

[1]) Vgl. statt anderer Richter, Kirchenrecht 8. Aufl. S. 1086 und 1087.

[2]) Vgl. darüber ausführlich unten II 1.

[3]) Diese Stelle sagt nicht etwa argumento a contrario das Gegenteil. Das multum favoris, das die Ehe geniesst, besteht nicht darin, dass von den als Zeugen besonders gewichtigen Verwandten (vgl. c. 3 X. qui matrim. accus. poss. 4, 18) eine ganze Generation wegfällt, wenn es sich um Ehescheidung handelt, indem dann nämlich ausnahmsweise die sieben Grade weiter oben, bei den Geschwistern, statt wie sonst bei den Geschwisterkindern, zu zählen begonnen würden. Das ist schon deswegen unmöglich, weil trotz der veränderten Zählung kein Unterschied in dem Zeugenkreise einträte; denn, wenn einmal von den Geschwisterkindern an gezählt wurde, blieb man ja bei 6 stehen und zählte gar nicht auf 7. Vielmehr bestand der favor conjugii darin, dass man es strenge nahm mit dem Verwandtschaftsbeweise, den der Zeuge leisten musste, um zum Zeugniss zu kommen. Der Zeuge konnte nicht nur, etwa unter Berufung auf die weltliche und auch in der Kirche nicht ganz unbekannte Zählweise, dartun, dass einer seiner Vorfahren als Neffe eines Vorfahren eines der Ehegatten bezeichnet worden war, er musste auch dessen Vater, den Bruder des Vorfahren der Ehe, nennen können. Jedenfalls hat Innozenz nicht drei Jahre später in einem Konzil die von ihm hier als willkürlich verworfene Zählung selbst angewendet. vgl. c. 9 eodem; c. 47 X. de testibus 2, 20.

[4]) Oder dann als solche bezeichnet. Vgl. c. 3 in fine X. de divortiis 4, 19.

Demnach kann es keinem Zweifel unterliegen, dass in dem Konzilsbeschlusse als erster Grad die Kinder vorausgesetzt sind. Wenn nun der Ssp. sagt, der „paves hebbe georlovet wif to nemene in der veften,“ also „in der vierden“ noch nicht, so kann Eike hier — falls seine Angabe nicht geradezu unrichtig ist, was aber nicht sein kann, weil Klenkok, der eben diesen Zusatz angriff, sich nur gegen die Tendenz, nicht gegen den positiven Teil des Inhalts wandte, wie denn auch die Reprobationsbulle keineswegs eine positive Unrichtigkeit dieser Stelle andeutet — nicht mit den Geschwisterkindern zu zählen begonnen haben, sondern muss die Geschwister als erste Sippe voraussetzen, ihnen die erste Sippezahl geben.[1])

Dies Ergebnis, dass nämlich Eike die Sippe von den Geschwistern an zu zählen beginnt, erhält seine willkommene Bestätigung durch Ssp. I 19 § 1, eine Stelle, welche den letzten Zweifel beseitigt, weil sie ursprünglich, kein späterer, in die Darstellung erst eingeschobener Zusatz ist. Eike zählt dort die Abweichungen des schwäbischen Rechts gegenüber dem sächsischen auf. Die erste Abweichung besteht darin, dass „die svavee nimt wol herwede unde erve boven der seveden sibbe, also verne so he immer gereken kan, dat em de man von sverthalven to geboren si, oder also vern also he getügen mach, dat en sin vorvare jens vorvaren, oder jens vorvare sines vorvaren herwede irvorderet hebbe vor gerichte, oder genomen hebbe. Daraus geht argumento a contrario mit Sicherheit hervor, dass bei den Sachsen die letzten Erbberechtigten „de sevende sibbe“ war; wird dieselbe von den Ge-

[1]) Erst nachdem Obiges geschrieben war, sah ich, dass Gaupp S. 69 Note 1 bemerkt, dass ein Widerspruch zwischen dem kanonischen Rechte und den Angaben Eikes entsteht, wenn man das „in der veften“ wie die vorhergehenden Zahlen von den Geschwisterkindern an berechnet. Allein die Tragweite dieser Beobachtung bleibt ihm verhüllt, weil er den Unterschied in der Formulierung übersieht, „in dem seveden“ und „in der veften“ gleich zählen zu müssen glaubt, und demnach im ersten oder zweiten Teil der Stelle eine tatsächliche Unrichtigkeit annimmt; über dieselbe setzt er sich, offenbar weil die Stelle erst später hinzugefügt ist, leicht weg. Allein Ssp. I 19 § 1 und das oben über Klenkok Gesagte hätte ihm zeigen können, dass weder im Haupt- noch im Nebensatze ein Fehler sich finden kann. Vgl. auch Stobbe P. R. S. 67 Note 13.

schwisterkindern an berechnet, so tritt die Angabe in Widerspruch zu Ssp. I 3 § 3, wonach die sechste, so berechnete Stufe die letzte zum Erben berechtigte ist.[1]) Der Widerspruch löst sich leicht mit der Annahme einer doppelten Zählung, derjenigen der Sippe und derjenigen der Magen. Hier liegt schon nach der Formulierung die erstere vor, welche, wie aus dieser Stelle wiederum ersichtlich ist, mit den Geschwistern begonnen haben muss. Wir sehen also, gerade wo die Sippe allein gezählt ist, wo die absolute Sippezahl, nicht die relative (Sippezahl, die man zu Magen rechnet) in Betracht kommt, wird nicht erst vom Beginn der „eigentlichen Seitenverwandtschaft“ an gezählt, sondern von den Kindern bezw. Geschwistern aus als erster Sippe.[2]) Daneben her geht die Zählung von Sippezahlen, die man zu Magen rechnet, oder von Magschaften. Dieselbe hat, wie wir gleich sehen werden, bloss terminologische Bedeutung und erklärt sich aus dem uralten Gegensatz von Haus und Sippe in diesem engern Sinne, welcher sich in der Verwandtschaftsgliederung in der Scheidung von zwei Verwandtenkreisen geltend macht. Dieselben unterscheiden sich rein äusserlich schon dadurch, dass die Sprache für die Angehörigen des erstern einfache, ursprüngliche Verwandtschaftsnamen besitzt, welche dieselben in allen ihren Beziehungen zu einander bezeichnen.[3]) Für die Angehörigen des letzteren Kreises hat die Sprache keine, oder nur zusammengesetzte oder, wenn etwa doch einfache Namen, nur solche, welche eine einzelne

---

[1]) Es fällt also nicht, wie Stobbe P. R. S. 69 Note 19 meint, eine Ungenauigkeit dem Sachsenspiegler zur Last.

[2]) Dadurch dass so der oben S. 10 a. E. von uns gegen Wass. gemachte Einwand in betreff des Nichtzusammenfallens von Sippezählung und Seitenverwandten nicht für ihn, aber tatsächlich dahin fällt, wird die Beziehung von Sippezahl und Seitenverwandtschaft nicht etwa richtig vgl. unten sub II 2. Dass Wass. Sippschaft und Magschaft für identisch gehalten hat (vgl. seine handschriftliche Bemerkung bei Schanz Note 25), war für seine Theorie verhängnisvoll.

Nun kann auch nicht mehr der Unterschied des Ssp. I 3 § 3 und Schwsp. c. 3 so ausgedrückt werden, dass ersterer die Sippezahl von den Geschwisterkindern, letzterer schon von den Geschwistern an zähle. Vielmehr stimmen beide in der Sippezählung überein, der Unterschied in der genannten Weise besteht nur für die Magenzählung. Vgl. übrigens unsern ersten Anhang.

[3]) Vgl. auch v. Amira, Recht S. 137.

Beziehung zwischen zwei bestimmten Personen ausdrücken.[1]) Sie alle heissen Magen;[2]) um die einzelnen Gruppen zu unterscheiden, zählt man sie; daher spricht die Quelle von einer ersten, einer zweiten u. s. w. Sippezahl, die man zu Magen rechnet, d. h. von Magen erster, zweiter u. s. w. Ordnung, von erster, zweiter u. s. w. Magschaft.

e) Wir haben ferner die Anwendung des Ausdrucks „sik to der sibbe stuppen" zu untersuchen, weil auch er nach Wass. nur in der Seitenverwandtschaft vorkommt. Er begegnet im Ssp. zweimal, I 3 § 3 und I 17 § 1, die letztere Stelle lassen wir vorläufig ausser Betracht.[3])

Nachdem Eike erörtert hat, „war de sibbe beginne unde war se lende", gibt er uns eine Regel darüber, wie die Verwandtschaftsgliederung in ihrer Hauptfunktion, bei der Bestimmung der Erbenfolge, anzuwenden sei. „Die tvischen deme nagele unde deme hovede sik to der sibbe gestuppen mogen an geliker stat, de nemet dat erve gelike De sik naer to der sippe gestuppen mach, de nimt dat erve to voren." Jeder Leser des Ssp., welcher mit Wass.'s Theorie nicht bekannt ist, wird ohne jegliches Zögern oder Bedenken die Regel auf das Vorhergehende und die dort gegebene Verwandtschaftsgliederung beziehen. Nun ist, wie wir in unserm zweiten Abschnitte sehen werden, im ersten Teil von I 3 § 3 die Deszendenz e i n e s Stammelternpaars und nur diese, ohne Rücksicht auf ausser ihr befindliche Personen, dargestellt. Wir werden sehen, dass es die erste Parentel im technischen Sinne der Linealgradualordnung ist. Wass. dagegen sieht in dieser Nachkommenschaft die zweite Parentel dargestellt. Diesen ersten Teil des Paragraphen nun mit dem zweiten in Verbindung zu bringen, kostet Wass. die allergrösste Mühe, zeigt sie doch, dass die nach ihm bei den Geschwisterkindern überhaupt erst beginnende Zählung der Sippe wenigstens auf

---

[1]) Wie veddern in Ssp. I 5 § 1, nichtel in Ssp. I 20 § 7 und anderswo; Vgl. auch v. Amira a. a. O. und Seelig S. 39.

[2]) Nicht bloss die Seitenverwandten, wie Heusler S. 587 Note 2 meint. Nach unserer Stelle sind auch die Enkel Magen u. z. die ersten in der Nachkommenschaft des Erblassers. Vgl. auch unten II 2 und B II a. E.

Es ist zu eng, wenn Heusler S. 592 den Gegensatz zum Hause, das nicht unter die Magenzählung fällt, in den Seitenverwandten sieht.

[3]) vgl. über sie unten B II.

die Erbenfolge keinen Einfluss hat; man mag nämlich in dem Vorhergehenden die erste, zweite oder irgend eine höhere Parentel sehen, überall bleibt die Tatsache bestehen, dass alle, die tvischen deme nagele unde deme hovede (nicht halse) sind, im Erbrecht nach demselben Prinzipe behandelt werden. Freilich nimmt Wass. zu folgenden merkwürdigen Ausführungen seine Zuflucht. Nach der eigentümlichen Anschauung des Spieglers gehören die Geschwister gar nicht zur Seitenlinie[1]) sondern zum Stamme,[2]) ihre Stelle sei am Halse, sie seien keine Magen (Wass. S. O. S. 14, 35, Repl. S. 17), die Sippezahlen beginnen bei ihnen noch nicht. Diese Singularität trete aber nur in der Komputation hervor (S. O. S. 35); so nach dem Bilde in I 3 § 3. Dagegen könne es keinem Zweifel unterliegen, dass die ersten Stufen der höhern Parentelen, also Elterngeschwister, Grosselterngeschwister etc. Seitenverwandte, Magen seien; also müssen sie Seitenglieder innehaben und folglich können sie nicht am Halse stehen (Repl. S. 18). Also fehle dem Bilde in den höhern Parentelen ein Glied, der Hals. Die Elternvollgeschwister u. s. w. stehen mithin in der Achsel. Andererseits sei für die Erbenfolge der Satz „Die tvischen etc.“ nur auf die höheren Parentelen anwendbar, nicht auf die (im Anfang des Paragraphen nach Wass. dargestellte) zweite; denn er nehme ja das Haupt zum Ausgangspunkte, in der zweiten Parentel werden aber die Magen nicht schon vom Haupte an gezählt.[3]) In den andern

---

[1]) Natürlich kommt Heusler, welcher in dieser Beziehung mit Wass. übereinstimmt (siehe oben S. 9 Note 1), nicht zu den Resultaten Wass.'s, weil er den Gegensatz von Seitenlinie nicht in Aszendenz und Deszendenz, sondern in Haus findet, vgl. S. 16 Note 2.

[2]) Soll wohl sagen, dass sie den Aszendenten und Deszendenten beigesellt werden.

[3]) Sehr einfach vereint Seelig S. 37 die Sonderstellung der Geschwister mit der Regel. Diese ist nach ihm auf das Vorhergehende anzuwenden, sagt aber nur, „dass alle Verwandten, die am gleichen Gelenke stehen, zusammen und zu gleichen Teilen zum Erbe berufen werden. Dann erinnert er sich daran, dass die Geschwister wie die Eltern und der Busen nicht an Gelenken stehen, und verleiht durch diese Idee der Stelle neue schwerwiegende Bedeutung. Alle diese erben eben nach einer besondern Erbfolgeordnung, kurz vor seinen Blicken hebt sich scharf der Erbenkreis der Ganerven ab, und er hat nun die Methode, mit deren Hülfe im einzelnen Falle der be-

Parentelen aber, wo der Hals wegfalle, sei die Regel ohne weiteres anwendbar. (Wass. Repl. S. 19 und 20). Was nun die Stellung der Geschwister in der Erbenfolge betrifft, so folgert Wass. aus Ssp. I 17 § 1, dass sie den Deszendenten und Aszendenten nachgehen. Sie erben in der Seitenlinie des Erblassers (S. O. S. 35 al. 1 Satz 2); aber sie gehören (in der Komputation) nicht zur Seitenlinie. Diese Stellung in der Erbfolge[1]) erkläre die Ausschliessung der Geschwister von der Magschaft (also in der Komputation), sie sei ein Reflex derselben, eine Folge; da die Geschwister vor den übrigen Seitenverwandten geerbt haben, habe man sie nicht zu denselben rechnen, zählen können, sonst hätten sie nach dem Grundsatz: „alle de sik an geliker stat to der sibbe gestuppen mogen," erben gleich, mit Tanten und Oheimen erben müssen.[2]) (S. O. S. 36, Pr. d. E. S. 5). Gegen diese Ausführungen Wass.'s ist nun zu bemerken:[3])

α) Es ist nicht einzusehen, weshalb die Mittelstellung, welche die Geschwister nach Wass. in der Erbenfolge und in der Verwandtschaftsgliederung einnehmen, nämlich zwischen

---

rufene Erbe ermittelt wird"(!) Ich kann nur in dem Satze „die tvischen deme nagele" etc. von Gelenken nichts finden, nicht einmal von Gliedern; denn er spricht von „stat." Dass eine solche, ja dass sogar allenfalls ein Glied der Hals nicht sei, dürfte zu beweisen schwer fallen.

[1]) Die übrigens, wie wir unten sub B II sehen werden, aus Ssp. I 17 § 1 nicht abgeleitet werden kann.

[2]) Hier mischt sich noch die Wasserschlebensche Ansicht ein, dass „unter den Magen alle diejenigen, welche sich zu irgend einem mit dem Erblasser gemeinschaftlichen Stammvater in dem Verwandtschaftsbilde näher gliedern, den übrigen vorgehen, diejenigen, welche am gleichen Gliede stehen, zugleich erben" (Wass. S. O. S. 36, Repl. S. 36 und 37). Schon Schanz S. 34 hat darauf hingewiesen, dass dies unmöglich ist, weil die Regel „die tvischen" u. s. w. nur auf eine Parentel zugleich anwendbar ist. Derselbe hat S. 29 und 30 den Beleg aus dem Rechtsbuche nach Distinktionen, welchen Siegel V. B. S. 31 für das Gegenteil anführte, als nicht stichhaltig dargetan. Nicht zu verwechseln mit dieser Wass.'schen Ansicht ist das, was v. Amira E. S. 131 sagt, vgl. unten sub III.

[3]) Vgl. gegen Wass. auch Hom. Par. S. 15 und 16, Siegel V. B. S. 30, 31, 37 f., Lewis, IX S. 57, Schanz S. 34 f., welcher aber, wenn er in der Charakteristik der Anwendung, die Eikes Verwandtschaftsbild durch Wass. erfahren hat, S. 10 fortfährt: „Angewandt auf die Erbenfolge etc.", den Unterschied zu übersehen scheint, den Wass. für die Stellung der Geschwister bei der Komputation und bei der Erbfolge macht.

Aszendenten und Wass's Magen, für die Erbenfolge durch eine, ich möchte sagen, privilegierte Stellung unter den Seitenverwandten zu erklären sein soll,[1]) in der Komputation[2]) aber durch Beigesellung zu den Aszendenten. Man müsste sich doch vorstellen, die Geschwister seien in beiden Fällen als Annex der Aszendenten zu betrachten; denn dass die Stellung in der Erbfolgeordnung darauf Einfluss haben könne, ob die Geschwister zu den Magen gerechnet werden oder nicht, ist aus innern Gründen durchaus undenkbar. Gerade bei den Germanen hat wohl die Verwandtschaftsgliederung unabhängig von dem Erbrecht der Sippe, ja schon bevor sich ein solches entwickelte, bestanden. Auch nach der ganzen Darstellung des Ssp., welcher zuerst die Verwandtschaftsgliederung schildert und dann unter deren Voraussetzung die Erbenfolge regelt, müsste man sagen: Weil den Aszendenten, dem Stamm, dem Rumpfe beigesellt, erben die Geschwister vor den übrigen Seitenverwandten, und nicht umgekehrt. Diese Motivierung hat aber Wass. überall sorgfältig vermieden und musste sie vermeiden. Denn wie lassen sich die drei Linien der Deszendenten, Aszendenten und Kollateralen als Prinzip der Erbfolgeordnung aufrecht erhalten, wenn es sich zeigt, dass ein seinem inneren Wesen nach zu der dritten Klasse gehöriger Bestandteil, ja sogar deren eigentlicher Haupttypus, der zweiten (allerdings als letzte Stufe) beigesellt wird? Wir aber werden den Schritt, den Wass. nicht getan hat, tun müssen und, der Quelle gemäss, den Zusammenhang zwischen der Stellung der Geschwister im Verwandtschaftsbilde und derjenigen in der Erbfolgeordnung umgekehrt formulieren. Wenn darob die ganze Wass.'sche Theorie nicht standhält, so zeigt sich nur wieder einmal, wie gefährlich es ist, in einen Stoff ein Element, das ihm ganz fremd ist, hineinzutragen,[3]) wie in die deutsche Erbfolgeordnung den aus römischen Anschauungen stammenden Begriff der Seitenverwandtschaft.

---

[1]) „In der Seitenlinie erben zuerst die vollbürtigen Geschwister," S. O. S. 35.

[2]) „Die Geschwister werden nicht zur Seitenlinie gerechnet, sondern zum Rumpfe," Repl. S. 17.

[3]) Daran, und nicht etwa an der andern unrichtigen Voraussetzung Wass's., dass nämlich in Ssp. I 3 § 3 am Anfang die zweite Parentel geschildert sei, scheitert die Theorie; denn für die erste Parentel, in welcher

β) Allein nicht nur aus Gründen, die in ihnen selbst liegen, sondern auch an der Quelle scheitern die Ausführungen Wass.'s. Es ist in Ssp. I 3 § 3 nirgends angedeutet, einerseits dass das Bild, dessen analoge Ausdehnung und Anwendung Eike, wie wir sehen werden, allerdings voraussetzt, bei derselben ein Glied, den Hals, verliere, so dass die Verwandtschaft und die Erbfähigkeit in den Nachkommenschaften der höheren Aszendenten des Erblassers einen Grad weniger weit reichen sollte als unter seinen und seines Vaters Nachkommen, und andererseits, dass die Regel auf die im Vorhergehenden dargestellte Parentel, sei es nun, welche es wolle, nicht oder nur mit Modifikationen anwendbar sei.

Vielmehr ist sie offenbar gerade auf das Vorhergehende anwendbar, gilt also auch für die Geschwister, den Hals, welche Wasserschleben nicht zur Seitenverwandtschaft rechnet. Mithin fällt die Behauptung, das „sich zur Sippe stuppen" komme ausschliesslich nur bei Seitenverwandten vor, wenigstens im Sinne ihres Urhebers, dahin; eine spätere Ausführung wird sie noch vollends widerlegen, während wir hier vorläufig uns mit dem Resultate begnügen, dass uns nichts hindert, in dem Ausdruck „sich zur Sippe stuppen" dem Worte Sippe seine eigentliche allgemeine Bedeutung zu lassen.

Uebrigens entscheidet in ganz ähnlicher Weise der Satz:

---

allein noch der Unterschied von Magen- und Sippezählung zu Tage tritt, ergibt sich im Übrigen dasselbe.

Wäre die Dreilinienordnung die deutsche Erbfolgeordnung, so müsste sie übrigens im Schwsp. rein durchgeführt sein, weil derselbe nach c. 3 die Magenzählung schon mit den Kindern bezw. Geschwistern beginnt. Es müssten also hier die Geschwister mit den Elterngeschwistern, Grosselterngeschwistern u. s. w. zusammen erben, was Wass. selbst nicht annimmt. (Pr. d. E. S. 14). Die Aenderung der Magenzählung hat eben nicht solche einschneidende Aenderungen in der Erbfolgeordnung nach sich gezogen, wie man nach Wass. erwarten müsste; höchstens verliert, wie Lewis, XIV S. 3 f. und Seelig S. 40 annimmt, jede Parentel dadurch ein Glied, wenn nicht etwa der Satz: „alle die zwischen dem houpte und dez nagel" u. s. w. bloss durch die sklavische Uebersetzung der Quelle veranlasst ist, und nach dem Schwsp. auch die siebente Sippe der Nagel, noch erbberechtigt ist. Darauf scheint mir der Zusatz zu deuten, dass man von dem Haupte bis auf den Nagel zähle, sowie der im weitern folgende Satz, ein jeglich Mann beerbe seinen Magen bis auf die siebente Sippezahl. Ebenso Stobbe P. R. S. 68, vgl. auch Anhang I.

„Die tvischen deme nagele" u. s. w. auch gegen die Erbfolgeordnungen von Siegel, von v. Amira und von Schanz. Allen diesen Autoren ist gemeinsam die Unterscheidung zweier Erben- (in Wahrheit aber bloss Verwandten-) kreise, in welchen verschiedene Erbfolgeprinzipien gelten sollen. Nun erblickt Schanz (S. 31) in der zu Anfang des Paragraphen dargestellten Nachkommenschaft die zweite Parentel (S. 31 f.), ebenso wohl Siegel,[1]) und nach v. Amira ist das Verwandtschaftsbild jedenfalls auch auf die absteigende Linie, also die erste Parentel, anwendbar (E. S. 130 a. E.). Alle diese drei Autoren finden also in der dargestellten Nachkommenschaft Angehörige beider Erbenkreise, Schanz und Siegel: Geschwister einerseits und Geschwisterkinder, Geschwisterenkel u. s. w. andererseits, ebenso v. Amira, wenn er das Bild auf die zweite Parentel anwendet, wenn auf die erste: Kinder einerseits und Enkel (welche nach ihm nur durch positive Ausnahme zu dem engern Kreise gehören), Urenkel (welche nicht mehr dazu gehören) u. s. w. andererseits. Wenn nun aber der Satz: „Die tvischen" u. s. f., wie aus der Quelle unwiderleglich hervorgeht, und wie wir es schon des öftern betont haben, unmittelbar und in erster Linie auf das Vorangehende anzuwenden ist, so folgt daraus, dass Glieder beider Erbenkreise hier nach demselben Erbfolgeprinzip in Betracht kommen, dass Geschwister vor den Geschwisterkindern erben, nicht weil sie dem engern Erbenkreise angehören, jene aber nicht, sondern weil sie sich näher zu der Sippe stuppen können. Nicht zwei Erbfolgeprinzipe gelten für die Angehörigen der beiden Kreise, sondern offenbar ein und dasselbe.

Dagegen schliesst die unleugbar bestehende, dem Gegensatz von Haus und Sippe entsprechende Scheidung in zwei Verwandtenkreise, die sich in gewisser Hinsicht[2]) sogar im Erb-

[1]) Er äussert sich nirgends ganz direkt; vgl. sein Erbr. S. 23 Note 81 (aber auch V. B. S. 40); am deutlichsten aber wohl argumento a contrario aus Rez. S. 26, wo er behauptet, die Halbgeburt komme nur in Betracht bei Geschwistern, Geschwisterkindern, Geschwisterenkeln u. s. w., also nur in der zweiten Parentel, eine Behauptung, welche sich wohl nicht aus Ssp. II 20 § 1 erklären lässt, sondern nur, wenn er eben in den Stammeltern des Ssp. I 3 § 3 die Eltern des Erblassers, in ihren Nachkommen die zweite Parentel sieht.

[2]) unten B. I.

recht geltend macht, die Parentelenordnung nicht aus. Mit der nach Parentelen gegliederten Sippe ist eine zweite, Glieder verschiedener Parentelen zusammenfassende Einteilung nach zwei Kreisen natürlich wohl vereinbar, mit der Erbfolgeordnung hat dieselbe ja nichts zu schaffen, sobald für die beiden Kreise nicht besondere Erbfolgeprinzipien gelten.

f) Wir haben gesehen, dass die ausschliessliche Deutung von „sibbe" als Seitenverwandtschaft an keinem Punkte unseres Paragraphen nötig, ja auch nur zulässig ist. Wollen wir das Wort nüancieren, so liesse sich sagen, dass es neben Verwandtschaft überhaupt auch die Nachkommenschaft eines Stammelternpaars, Linie oder Parentel im untechnischen, vielleicht auch im technischen Sinne[1]) bezeichnen könne, ja dass es auch nur eine Stufe derselben bedeutet, wenn z. B. von der vierten oder von der siebenten Sippe die Rede ist. Jedenfalls aber lässt es sich überall allgemein mit Blutsverwandtschaft deuten, und diese allgemeine Bezeichnung wollen wir beibehalten; es scheint uns, dass die Sprache nicht ohne Grund alle diese Begriffe mit demselben Worte bezeichnet. Durch eine Spezialisierung dürfte man sich das Verständnis gerade unserer Stelle nur erschweren.

II.

„Nu merke wie ok, war de sibbe beginne unde war se lende."

Wir untersuchen nun zuerst, wie uns Eike denn die Sippe, ihren Anfang und ihr Ende darstellt.

1) Zunächst führt er uns Mann und Weib vor, welche eine nach kirchlichem und weltlichen Rechte (elike unde echtlike) vollwertige Ehe geschlossen haben. Sie bilden unstreitig Ursprung und Anfang der Sippe.[2]) Auf sie folgen die Kinder, dann die Kinder vollbürtiger Geschwister, die erste Magschaft, hierauf deren Kinder, die zweite Magschaft u. s. w. bis zur

---

[1]) Vgl. unten sub III 3

[2]) Wo man die Sippe zu zählen begonnen habe, ist eine andere Frage.

sechsten Magschaft; die siebente, die sog. Nagelmagschaft, ist nicht mehr verwandt.[1])

Einer genauen Untersuchung bedarf Eikes Angabe über die Verwandtschaftsgrenze. Erkennen wir nämlich mit v. Amira E. S. 49 in dem sechsten Knie, über welches nach der lex Salica die Berufung zum reipus nicht schreitet, eine Erbrechtsgrenze, nehmen wir ferner mit demselben Gelehrten und Heusler S. 591 an, dass die bei den Ripuariern und den Thüringern geltende Erbrechtsgrenze des fünften Knies von den Geschwisterkindern an berechnet sei, berücksichtigen wir ferner, dass in der Bestimmung des ed. Rotharis: „omnis parentela usque in septimum geniculum numeretur“ nach langobardischer Weise der Stammvater mitgezählt ist, so erhalten wir für die Zeit der Volksrechte und das grosse Gebiet der genannten Rechtsquellen eine übereinstimmende Verwandtschafts- und Erbberechtigungsgrenze im sechsten Grade kanonischer Komputation. Vergleichen wir damit die Angabe des Ssp., so ergibt sich eine Ausdehnung der Verwandtschaft bezw. der Erbberechtigung um einen Grad, während die Zählung sogar zwei Grade weiter geht. Wir fragen uns sofort, ob diese Veränderung erst im Laufe der Zwischenzeit erfolgt sei, oder ob sie auf altem sächsischen Stammesrecht beruhe. Die lex Saxonum gibt uns darüber keine Auskunft. Man möchte aber im Hinblick auf den Ssp. im ersten Augenblick dies zu bejahen geneigt sein. Wie weit derselbe für eine Beantwortung dieser Frage in Betracht kommen kann, wollen wir nun untersuchen.

Es macht sich bei mehreren Schriftstellern, ich verweise hier nur auf Hom. Par. S. 9 und Heusler S. 593, die Ansicht geltend, dass die Verbindung der Verwandtschafts- mit der Weltalterlehre Eike zu dieser oder jener Konzession an die letztere veranlasse, seine Darstellung der Sippe beeinflusse, wie solches auch bei der mit derselben Weltalterlehre verbundenen Darstellung der Heerschilde der Fall sei. Allein das Verhältnis der Lehre von den Weltaltern zur erstern ist ein anderes als dasjenige zur letzteren. Diese hat Eike, so viel wir wissen, zum ersten Male dargestellt, also hat er auch sie

---

[1]) Anders Heusler S. 593 und 600, aber wie wir in der Anmerkung auf S. 594; ebenso Stobbe P. R. S. 69 N. 19, Seelig S. 39.

zum ersten Male mit der Weltaltertheorie in Verbindung gebracht, m. a. W. Eike hat jedenfalls nicht die Weltaltertheorie im Zusammenhang mit den Heerschilden übernommen. Lässt sich ein Gleiches wohl auch bezüglich der Verwandtschaftsgliederung sagen? Eike weist durch die Berufung auf Isidor v. Sevilla, dessen origines sive etymologiae er allerdings mit dem Kirchenvater Origines verwechselt, deutlich darauf hin, dass nicht alles, was er uns in diesem Artikel erzählt, auf sächsischem Boden gewachsen ist. Hat er nur die Weltalter übernommen, oder hat er eine Quelle benutzt, welche ihm schon zeigte, wie man die Verwandtschaft und ihre Begrenzung mit den Weltaltern in Beziehung setzen konnte? Schon der Umstand, dass ein sächsischer Schöffe und Ritter auf eine solche Idee verfallen sein könnte, ist an sich unwahrscheinlich, entscheidend für das Gegenteil möchte aber sein die Tatsache, dass schon vier Jahrhunderte vor Eike unter Berufung auf denselben Isidor in den germanischen Gebieten eine solche Parallelisierung von Weltaltern und Geschlechtern vorkommt, dass ihre ununterbrochene Tradition bis auf die Zeiten Eikes und auf den heutigen Tag sich nachweisen lässt, dass dieselbe durch die berühmtesten und am meisten gelesenen Schriften nicht nur geistlichen, sondern auch weltlichen Inhalts erfolgte, dass wir ihr einmal sogar, schon lange vor Eikes Zeit, in einem Konzilienbeschlusse begegnen, und endlich, dass sie gerade mit der von Eike geschilderten und darnach bei den Sachsen üblichen Magenzählung eine besonders enge Verbindung eingegangen ist. Ist dies richtig, so hätte Eike die Weltaltertheorie zwar nicht mit der Verwandtschaftsgliederung verbunden, wohl aber auf die Heerschilde ausgedehnt. Da aber des Zusammenhangs wegen mit der im zweiten Artikel begonnenen Ständelehre im dritten Artikel die Heerschildgliederung vor der Verwandtschaft dargestellt werden musste, wurde auch die Weltalterlehre zuerst mit ihr verbunden, und so hat es, namentlich bei dem Uebergang von § 2 zu § 3: „alse de herschilt in me seveden to stat, also to geit de sibbe an deme seveden," den Anschein erhalten können, als ob der Verbindung von Heerschild- und Weltalterlehre und nicht, was sich doch bei genauerer Ueberlegung als einzig möglich ergibt, dem Zusammenhang der letzteren mit der Verwandtschaftslehre die Priorität gebühre.

Gibt man dies zu, so folgt ferner daraus, dass Eike wohl an der Verwandtschaftsgrenze nichts geändert hat. Wir können zwar nicht behaupten, dass er uns die altnationale, die sächsische Verwandtschaftsgrenze direkt dargestellt hat; nicht nur aus der Praxis hat er diesmal geschöpft, sondern aus seiner Gelehrsamkeit. Allein falls die Verbindung der Weltalterlehre mit der Verwandtschaftsgliederung eine Modifikation an der Verwandtschaftsgrenze zur Folge gehabt hat, so ist dieselbe nicht von Eike, sondern von seiner Quelle gemacht worden, nach ihr haben wir uns umzusehen, wenn wir uns über das Verhältnis der in Ssp. I 3 § 3 gegebenen Verwandtschaftsgrenze zur altsächsischen und derjenigen der oben genannten Volksrechte Klarheit zu verschaffen versuchen wollen.

Isidor v. Sevilla gibt in seinen origines sive etymologiae l. IX. c. 6 die bekannten drei Figuren der Verwandtschaft. Zur ersten, die arbor juris darstellend, bemerkt er: Stemmata dicuntur ramusculi, quos advocati faciunt in genere, cum gradus cognationum partiuntur, utputa ille filius, ille pater, ille avus, ille agnatus et caeteri, quorum figurae hae sunt. Zur dritten Figur bemerkt er: Stemmata stirpis humanae. Haec consanguinitas, dum se paulatim propaginum ordinibus dirimens usque ad ultimum gradum subtraxerit, et propinquitas esse desierit, eam rursus lex haec matrimonii vinculo reperto (repetit?) et quodam modo revocat fugientem.[1]) Ideo autem usque ad sextum generis gradum consanguinitas constituta est, ut sicut sex aetatibus mundi generatio et hominis status finitur, ita propinquitas generis tot gradibus terminaretur.

Diese Stelle hat in der Folgezeit eine ganz erstaunliche Berühmtheit erlangt und besitzt eine höchst interessante Geschichte, welche wir nun etwas näher zu verfolgen haben.

Zuerst finde ich beide Stellen ohne Quellenangabe aber im Wesentlichen unverändert in c. 138 der Excerptiones, welche fälschlich dem Erzbischof Egbert v. York (731—767) zugeschrieben werden,[2]) welche aber nach Wass. Buss. S. 45 wohl

[1]) Augustin de civitate Dei XV 16 § 2.

[2]) Vgl. Wass. Buss. S. 45, aber noch den Abdruck bei Migne, Tom. 89 col. 395 und Mansi, Tom. XII p. 426. Übrigens scheint Mejer in seiner grundlegenden Arbeit über die Gregorische Komputation diese Stelle übersehen zu haben.

später, vielleicht im 9. Jahrhundert, entstanden sind. Andererseits trifft man in einer, wahrscheinlich auf angelsächischem Boden entstandenen collectio antiqua canonum poenitentialium c. 29, welche dem Ende des achten oder dem neunten Jahrhundert angehören dürfte, und welche fränkische Quellen stark benutzt hat,[1]) die Stelle Isidors in wesentlich veränderter Gestalt: Dicta Esydori. Beatus Esydorus de consanguinitate sic loquitur: Cujus series VII gradibus dirimetur hoc modo: I. filius et filia, II. nepos et neptis, III. pronepos et proneptis, IV. abnepos et abneptis, V. adnepos et adneptis, VI. trinepos et trineptis, VII. trinepos filius et trineptis filia. Haec consanguinitas, dum se paulatim propaginem ordinibus dirimens usque ad ultimum gradum sese subtraxerat etc. wie bei Isidor. Am Schlusse: Huc usque Esydori procedit sententia.

Dieselbe Stelle nur mit der Aenderung, dass trinepos filius et trineptis filia durch trinepotis filius et trinepotis filia ersetzt ist, begegnet uns in der epistola in concilium Duziacense II (Douci) vom Jahre 874. Sie ist an die aquitanischen Bischöfe gerichtet und hat die antiqua collectio oder eine verwandte Quelle benutzt, denn sie teilt mit dieser das: dum . . . . se . . . sese . . . . subtraxerit (allerdings dem Original mehr entsprechend als das obige subtraxerat).[2]) Hier zeigt sich auch deutlich, woher die im Widerspruch zum zweiten Teil der Stelle stehenden septem generationes des Anfangs gekommen sind. Gleich nach dem terminaretur fährt die Stelle nämlich fort: et arbor juris legis Romanae ecclesiasticis concordans legibus u. s. w.; es ist unter dem Einfluss der isidorischen arbor juris geschehen, welche die siebente Generation noch angibt, sowie unter dem Einfluss des römischen Rechts überhaupt, vor allem wohl von Paulus rec. sent. IV 11 mit der interpretatio, einer Stelle, welcher in der Geschichte der Eheverbotsgrenze ja eine sehr grosse Bedeutung zukommt.

Derselben isidorischen Stelle begegnen wir nun ca. 150 Jahre später wieder in dem Dekrete des Bischofs Burchard von

[1]) Vgl. Wass. Buss. S. 48 und den Abdruck ebenda S. 288; Mansi, Tom. XII p. 503, schreibt sie dem Beda venerabilis zu.

[2]) Vgl. den Abdruck bei Mansi, Tom. XVII p. 285. Vgl. auch Hefele, Konziliengeschichte 2 Aufl. IV S. 511.

Worms[1]) Buch VII c. 10. Auch hier findet sich das dum . . . se . . . sese . . . . subtraxerit, neben der Abänderung von trinepotis filius et trinepotis filia in trinepotis nepos und trineptis neptis aber noch eine weitgehende Interpolation, so dass die Stelle nun lautet:

In quo ramusculo consanguinitatis legitima connubia fieri possint.

c. 10. Beatus Isidorus de consanguinitate sic loquitur: Cujus series septem gradibus dirimitur hoc modo: filius et filia, quod est frater et soror, sit ipse truncus. Illis seorsum sejunctis ex radice illius trunci egrediuntur isti ramusculi; nepos et neptis, primus; pronepos et proneptis, secundus; abnepos et abneptis, tertius; adnepos et adneptis, quartus; trinepos et trineptis, quintus; et trinepotis nepos et trineptis neptis, sextus. Haec consanguinitas u. s. w. Ideo autem usque ad sextum generis gradum u. s. w. bis terminetur.

Demnach hat Burchard die Magenzählung in die Stelle hineingetragen. Man[2]) ist darüber einig, dass dieselbe altnational, nicht etwa von Burchard erfunden ist. Sie wurde 1022 von dem unter Burchards Einfluss stehenden Konzil von Seligenstadt angewendet, aber auch schon in dem conventus ad Theodonis villam von 1003 (bei Pertz. Mon. Germ. Script. IV p. 663 f.) Der Grund zu der Interpolation ist wohl mit Wass. (S. O. S. 11 und 12) in dem Bestreben zu suchen, den Widerspruch zwischen dem Septem am Anfang und dem Sex am Ende der Stelle zu heben. Mit der durch die Interpolation angedeuteten Unterstellung, dass Isidor am Anfang zwar die kanonische Komputation im Auge habe, nachher aber die sex generationes, welche den sex aetates entsprechen müssen, von den Geschwisterkindern an gezählt wissen wolle, war der Widerspruch mit dem Anfang anscheinend beseitigt.[3])

---

[1]) Bei Migne, Tom. 140 col. 781.

[2]) Namentlich v. Amira E. S. 47 f., Heusler S. 592.

[3]) An die Absicht, durch die Interpolation die Zahl der verbotenen Grade auszudehnen, kann nicht gedacht werden, jedenfalls nicht gegenüber Rom, das schon seit mehreren Jahrhunderten den siebenten kanonischen Grad, also die sechste Magschaft, als Grenze aufgestellt hatte. Dagegen glaubt v. Amira, E. S. 48, die Interpolation sei erfolgt, um durch Vermittlung der volkstümlichen Zählweise die Ausdehnung des Verbots von dem sechsten kanonischen

Aber die Beseitigung war eben nur eine anscheinende, wie die weitere Geschichte der Stelle zeigt. Leser, welche die Interpolation nicht als solche kannten, sondern für ursprünglich hielten, mussten nun erst recht die septem gradus auf dieselbe Weise wie die sex zählen. Von neuem trat nun die Frage auf, wie sich jene zu diesen verhalten. Die erneute Lösung der Schwierigkeit ist in der nachburchardischen Geschichte der Stelle auf zwei Arten erfolgt.

a) Von den kirchlichen Sammlungen, in welche das c. 10 Burchards zunächst übergieng, begnügte sich das decretum Ivonis pars IX. c. 46[1]) mit einer einfachen Wiedergabe der Stelle; dagegen korrigierte die Panormia VII c. 76 die septem in sex gradus;[2]) aber es ist wohl auf diese Korrektur noch kein grosser

---

Grade, welcher im Frankenreiche bisher als Grenze gegolten habe, auf den siebenten weniger auffällig zu machen und zu erleichtern. Im Konzil von Seligenstadt sei diese Zählung unter Berufung auf die antiqui patres adoptiert worden; die interpolierte Stelle sollte diese Berufung rechtfertigen. Auch ich glaube, dass Burchard in Seligenstadt sich gerade auf diese Stelle berufen hat. Ich glaube ferner, dass die in ihr gegebene Magenzählung auf c. 30 von Burchards siebentem Buch anzuwenden ist, wo uns berichtet wird, der conventus Confluentiae von 922 (Pertz. Mon. Germ. leg. IV p. 17) habe beschlossen, ne ullus Christianus infra sextam generationem nuptias copulare praesumat. Allein ich kann nicht annehmen, dass die Interpolation eine solche Tragweite gehabt hat, dass sie grade gemacht worden sei, um solche Stellen so umzuinterpretieren. In diesem Falle hätte doch Burchard in allen in seinem siebenten Buche angeführten Stellen über die Verwandtschaftsgrenze, oder doch wenigstens in denjenigen fränkischen Ursprungs die Grenze als auf dem sextus gradus befindlich angeben müssen. Ausser in c. 30 citatum und in c. 18, wo ihm die sexta (übrigens an beiden Orten direkt aus quinta gefälschte) generatio durch seine Quelle überliefert zu sein scheint, statuiert er sonst überall als Grenze die septima, vgl. c. 11, 12, 13, 14, 16. Zudem lagen direkte Fälschungen der damaligen Zeit viel näher, und endlich brauchte Burchard eine solche Anpassung der kirchlichen Forderungen an das weltliche Recht wohl nicht mehr, nachdem sogar der König 1003 in Diedenhofen, wo Burchard mit anwesend war, energisch die strenge Beobachtung der Grenze des siebenten Grades gefordert hatte (Mon. Germ. Script. IV p. 663). Vielmehr scheint mir die Stelle nur um ihrer selbst willen interpoliert worden zu sein; ja es braucht nicht einmal die Absicht zu fälschen obgewaltet zu haben, bei der wenig historischen Auffassung jener Zeit erscheint es nicht unmöglich, dass Burchard wirklich der Meinung war, Isidor habe so gezählt, und dies nur deutlich zu machen suchte.

[1]) Migne Tom. 161 col. 667.

[2]) Migne, Tom. 161 col. 1299; wie die collectio trium Partium sie

Wert zu legen, da dieselbe Panormia VII c. 75[1]) das c. 9 des siebenten Buchs von Burchards Dekret ausschreibt, worin derselbe noch einmal bemerkt, dass die Zählung der sieben Generationen auf Isidor zurückgehe. Wichtig ist dagegen, dass im decretum Ivonis wie in der Panormia auch die echte, unveränderte Stelle des Isidor, wie wir sie oben S. 25 in den Excerptiones gefunden haben, wieder zum Vorschein kommt, in jenem als c. 64[2]) im Anschluss an eine der Figuren Isidors, von denen Ivo zwei gibt, in dieser als c. 74[3]) ohne Figur. Dieses Auftauchen der echten Stelle entscheidet bei der Lösung des Widerspruchs des burchardschen c. 10, wie sie nun von Petrus Lombardus und Gratian versucht wird.

Beide benutzen das c. 10 Burchards, entweder direkt oder durch Vermittlung der vorgenannten Sammlungen. Beide helfen dem darin steckenden Widerspruch durch Textkritik ab, indem sie offenbar im Anschluss an die echte Stelle die septem gradus am Anfang in sex abändern.[4]) Dass diese Schriftsteller die Korrektur bewusst vorgenommen haben, sieht man namentlich hübsch bei Petrus Lombardus. Obschon die Stelle nach seiner Korrektur von einer doppelten Zählung nichts mehr aufweist, und von einer Sieben, welche mit der Sechs einer andern Zählweise zusammenfällt, nichts mehr zu sehen ist, erörtert doch Petrus gerade im Anschluss an die burchardsche Stelle zwei solche Zählarten. Wie fremd und unbekannt ihm aber die Magenzählung ist, geht daraus hervor, dass er nicht ihr Ver-

---

wiedergibt, in welcher nach Theiner, Disquisitt. criticae im Index, das burchardsche c. 10 als III 16 c. 11 vorkommt, weiss ich nicht.

[1]) Auch im decretum Ivonis pars IX c. 45; vgl. ferner des letztern Titel zu c. 64 der pars IX mit Burchard VII c. 28.

[2]) Migne, Tom. 161 col. 673 und 674.

[3]) Migne, Tom. 161 col. 1300.

[4]) c. 1 C. XXXV qu. 5 (vgl. mit c. un. C. XXXV. qu. 4) Petrus Lombardus, Sententiarum C. IV d. 40 bei Migne, Tom. 192 col. 937, wonach die sehr interessante aber zu wenig beachtete Stelle in unserm Anhang II abgedruckt ist. Aehnlich wie Gratian verfährt Hugo de S. Victore de sacramentis II p. XI c. 14 (bei Migne, Tom. 176 col. 511.) Er bringt zunächst auch die echte isidorische Stelle: Haec consanguinitas u. s. w., hängt dann aber nach dem Satz Ideo autem usque ad sextum gradum u. s. w. bis terminetur ohne weiteres die burchardschen Worte an: filius et filia, quod est u. s. w. bis trinepotis nepos et trineptis neptis.

hältnis zur kanonischen auseinandersetzt, wie Mejer mit Unrecht annimmt, und wie es Alexander II. in einer sehr ähnlichen Stelle § 9 und 10 des c. 2 C. XXXV qu. 5 tut, sondern dasjenige der altlangobardischen, welche den Vater als ersten Grad zählt, und welche ihm aus seiner Jugendzeit her noch bekannt sein mochte. Freilich ist dann seine Angabe, dass die Autoritäten, welche die Grenze auf den siebenten Grad setzen, also die Kirche, den Vater als ersten rechnen, so wenig korrekt wie die andere, dass Papst Zacharias (in c. 4 C. XXXV qu. 5) so gezählt habe.

b) Einen zweiten Versuch, den Widerspruch in Burchards c. 10 zu lösen, muss nun aber auch eine Quelle gemacht haben, welche dem Ssp. I 3 § 3 zu Grunde liegt, sei es unmittelbar, oder was mir wahrscheinlicher ist, mittelbar. Vergleichen wir I 3 § 3 mit dem genannten c. 10, so finden wir materiell keine Aenderung. Wie bei Burchard erscheint der sechste Grad nationaler Zählung, die sechste Magschaft, der siebente der kirchlichen Komputation, als letzter verwandter und erbberechtigter. Dagegen hat formell eine Veränderung in der Art stattgefunden, dass Eike noch einen, freilich nicht mehr verwandten, siebenten Magen-, achten Sippegrad erwähnt, und parallel damit ein siebentes aber ungewisses Zeitalter. Diese Aenderungen nun lassen sich m. E. gar nicht anders erklären als durch die Annahme, dass uns hier ein Lösungsversuch des schon oft erwähnten Widerspruchs vorliegt u. z. in folgender Weise:

Schon bei Beda venerabilis de temporibus c. XVI f.[1]) findet sich ohne Quellenangabe die mit wenigen Aenderungen aus Isidors origines V. c. 38, 5 und 6 und c. 39 entnommene Einteilung der Weltgeschichte in sechs Weltalter, von denen bei Isidor das erste mit Adam, das zweite mit Noah, das dritte mit Abraham, das vierte mit David, das fünfte mit der babylonischen Gefangenschaft und das sechste mit Christi Geburt beginnt. In den verschiedenen Zeitaltern werden die Generationen und Reiche genannt, die Summe ihrer Dauer wird am Schlusse jedes Mal gegeben und zum Vorhergehenden addiert; sie steigt aber durchaus nicht von Zeitalter zu Zeitalter

[1]) Migne, Tom. 90 col. 288 f.

genau oder auch nur annähernd um 1000 Jahre. Das sechste Zeitalter wird bis auf die Zeit Isidors bezw. Bedas geführt, am Schlusse findet sich übereinstimmend der Satz: „Reliquum sextae aetatis tempus Deo soli cognitum est (oder patet).“ Unter Ludwig dem Frommen wurde diese Chronica de sex aetatibus mundi bis 810 weitergeführt und erscheint so in vielen Handschriften der verschiedensten Länder.[1]) Im neunten, zehnten und elften Jahrhundert wurde dieselbe als Einleitung zu Annalen benutzt, so für diejenigen von Hersfeld, für die annales Hildesheimenses und, was ich namentlich hervorheben möchte, für die Annales Quedlinburgenses.[2]) Auch die letztern lassen die sechs Zeitalter mit Adam, Noah, Abraham, David, der babylonischen Gefangenschaft und der Geburt Christi beginnen. Auch hier beträgt die Dauer der Zeitalter nicht 1000 Jahre.

Die zweite Stelle aus Isidor scheint nun mit der erstern in burchardscher Fassung vereinigt worden zu sein. Indem man nämlich, wohl nicht ohne Beeinflussung durch andere mystisch-chiliastische Vorstellungen jener Zeit, aus der Dauer der Zeitalter 1000 Jahre als Durchschnitt nahm, und so jedes Zeitalter zu einem Jahrtausend ansetzte, musste man im elften und zwölften Jahrhundert beobachten, dass die sex aetates abgelaufen waren. Und doch stand die Welt noch. Wie nun? Daneben hatte man die andere Stelle, wo Isidor sagte, man zähle sieben Generationen, und dann fortfuhr, deswegen zähle man die Verwandtschaft bis zum sechsten Grade, weil es sechs Weltalter gebe. Hier der Widerspruch einer Stelle mit sich selbst, dort derjenige einer andern[3]) wenigstens mit den Tatsachen: in beiden derselbe Grund für den Widerspruch, die Annahme von sechs Weltaltern. Viel Phantasie brauchte es nicht, um den Ausweg an beiden Orten so zu suchen, dass man eben sieben Weltalter annahm. Freilich passte es nicht zu dem kirchlichen und weltlichen Rechte, wenn man nun als

---

[1]) Pertz. Mon. Germ. Script. II p. 256. Wattenbach, Deutschlands Geschichtsquellen im Mittelalter 5. Aufl. I S. 193.

[2]) Vgl. Wattenbach a. a. O. S. 226, 320, 327. Pertz. Mon. Germ. Script. V. p. 22 f.

[3]) Dass sie auch von Isidor stammte, wusste man nicht, Vgl. S. 32.

Parallele zu dem siebenten Weltalter eine siebente Generation aufzählte. Allein eine solche zählte ja schon Isidor u. z. wie man aus der Stelle entnahm, offenbar auch erst von den Geschwisterkindern an. Trotzdem hatte das Recht bloss sechs Magschaften als verwandt anerkannt, ganz natürlich, da eben das siebente Weltalter auch von höchst zweifelhaftem Werte war.[1]) Damit war die Lösung des Rätsels gegeben, man musste nur die sechs Weltalter in der Umbildung der burchardschen Stelle nicht wie bisher bloss als sex aetates nennen, sondern sie und ihre Grenzen genauer angeben, was mit Hülfe der Weltalterchronik leicht sich machen liess. Dann gieng aus der Stelle der Ablauf der sechs Weltalter mit dem Jahre 1000 nach Christi Geburt schon von selbst hervor, und eines besonderen Hinweises darauf, dass die septima generatio, von welcher Isidor sprach, eben die dem jetzigen siebenten Weltalter parallel laufende, ebenso unsichere und wertlose sei, bedurfte es kaum.

Wir können die Zeit dieser Kombination der Stellen nicht genauer angeben, sie muss zwischen 1022, in welchem Jahre spätestens Burchards Dekret vollendet wurde, und der Abfassung des Ssp. (1215—1235) liegen. Ob Eike sie bald nach ihrer Entstehung, oder ob er sie erst aus dritter oder vierter Hand erhalten hat, wissen wir ebensowenig; aber dass er aus einer Quelle schöpft, welche diese Kombination selbst vollzogen hat, oder von einer andern abstammt, in welcher die Kombination vollzogen wurde, kann kaum einem Zweifel unterliegen. Einmal zeigt die Nennung des Origines, dass Eike wenigstens noch eine dunkle Ahnung hatte, woher seine Mittheilungen stammten. Mit der Uebernahme der Lehre von den sechs Weltaltern allein lässt sich dies aber nicht erklären. Denn so viel mir wenigstens bekannt ist, gieng die chronica de sex aetatibus mundi stets ohne Nennung eines Autors, wenigstens ist Isidor in den oben angeführten annales Hildesheimenses, Hersfeldenses und Quedlinburgenses nicht genannt. Das zeigt sich auch

[1]) Der Parallelismus versagt hier allerdings etwas. Denn die siebente Magschaft war nicht unbestimmt, sondern bestimmt nicht verwandt. Im Ssp. konnte das nicht zu Unsicherheiten führen, weil dort noch das Gliederbild dazu kam, in welchem es für die siebente Magschaft kein Glied mehr gab.

gerade aus unserer Stelle; da, wo die Aufzählung der Weltalter beginnt,[1]) lässt Eike es bei der Berufung auf Origines nicht bewenden, vielmehr wird dort als Quelle die heil. Schrift ausdrücklich genannt u. z. diese, weil man die Weltalterlehre eben als direkte Zusammenstellung aus der Bibel ansah, den wahren Autor nicht mehr kannte. Die Berufung auf Origines bezieht sich also auf die Zahl der Weltalter, d. h. auf den Bestandteil, welcher aus Burchard kommt, vermehrt um die bei der Kombination nöthig gewordene Abschätzung der Weltalter. Bei dieser isidorischen Stelle blieb aber die Autorschaft Isidors in allen Quellen, in welchen wir ihr begegnet sind, gewahrt. Und endlich beachte man doch nur die Form, in welcher die ganze Mitteilung gemacht ist. Origines weissagte zuvor, dass sechs Welten sein sollten, jede Welt zu 1000 Jahren angenommen, und im siebenten[2]) sollte sie zu Ende gehen. Hier wird die Anhängung des siebenten Weltalters ganz deutlich, dasselbe wird hier sogar nicht einmal als solches genannt, erst weiter unten spricht Eike von „der seveden werlde." Die ganze Formulierung, die Angabe, Origines habe von sechs Welten geweissagt, und die nachherige Erwähnung einer siebenten wäre unerklärlich, wenn die Stelle ursprünglich, wenn sie aus einem Guss entstanden wäre. Gewiss hätte man dann gesagt, Origines habe prophezeit, es sollen sieben Weltalter sein, sechse zu 1000 Jahren, das siebente von unbestimmter Dauer. In der Tat ist dies, wie wir schon oben S. 31 sahen, auch die Darstellungsweise der Weltchronik. Sechs Weltalter gibt es, sagt sie, „reliquum sextae aetatis aber soli Deo cognitum est," und nicht etwa: fünf Weltalter, und im sechsten ungewissen folgt der Untergang.

---

[1]) Ob die Aenderung, welche sich gegenüber der Weltalterchronik im Ssp. in betreff des Anfangs des vierten und fünften Weltalters findet, indem das erstere im Ssp. mit Moses statt mit David, das letztere mit David statt mit der babylonischen Gefangenschaft beginnt, bei Anlass der Kombination erfolgt ist, vielleicht, um die Jahrtausende besser zu treffen, oder ob sie daraus zu erklären ist, dass bei der Kombination eine in diesen Punkten schon abweichende Version der Weltalterchronik benutzt wurde, muss ich dahin gestellt sein lassen.

[2]) Vgl. das oben Seite 12 Note 3 Bemerkte; dass gerade hier auch nicht ein maskulinisches werlde zu ergänzen ist, geht schon daraus hervor, dass Eike sonst in dem Artikel werlt als fem. braucht.

Kurz es dürfte auch daraus klar hervorgehen, dass Ssp. I 3 § 1 und 3 nicht eine Weiterbildung der Weltalterchronik, sondern vielmehr eine mit deren Hülfe erfolgte Umbildung des zweiten Teils von Isidor-Burchard darstellt, nämlich eine mit Rücksicht auf die septem gradus am Anfang bewerkstelligte Umgestaltung des Satzes: „Ideo autem usque ad sextum generis gradum consanguinitas constituta est, ut sicut sex aetatibus mundi generatio et hominis status finitur, ita propinquitas generis tot gradibus terminaretur."

Die Erzählung von den Weltaltern und Generationen hat nun Eike wohl von geistlicher Seite erhalten,[1]) sei es von dem Kompilator selbst, sei es erst längere Zeit nach der Kompilation durch Vermittelung. Er hat sie nicht nur zur Erklärung der Verwandtschaftsgrenze beibehalten,[2]) sondern auch seine neue Heerschildlehre damit verbunden. Auch die Aufzählung der Verwandten am Anfang der Stelle aus Burchard fehlt bei Eike nicht. Sie mag ihm als Wegweiser für die Abfassung des dritten Paragraphen gedient haben, um so mehr, als die in ihr statuierte Zählung mit der sächsischen übereinstimmte. Allein die Stellung des weiter gebildeten c. 10 Burchards ist eine verschiedene gegenüber der Angabe über die Begrenzung der Verwandtschaft und gegenüber der Darstellung des Innern der Sippe, gegenüber ihrer Gliederung. Dort ist sie, die Quelle, massgebend; wir werden zwar sicher annehmen dürfen, dass bei den Sachsen die sechste Magschaft die letzte verwandte und erbberechtigte war, denn sonst hätte Eike diese seinem Rechte widersprechende Erzählung gewiss nicht verwendet; allein die Anführung der siebenten nicht verwandten Magschaft ist wohl nur eine Konzession an die Weltalterlehre, wahrscheinlich nicht von Eike, sondern eben schon früher u. z. nur in

---

[1]) Es mag daran erinnert werden, dass sein Gönner, Graf Hoyer von Falkenstein, auf dessen Betreiben Eike den Ssp. übersetzte, Stiftsvogt von Quedlinburg war.

[2]) Aus der Geschichte dieser Quelle erklärt sich also die Hinzufügung der siebenten, nicht verwandten Magschaft. Die herrschende Erklärung als Konzession an das siebente Weltalter kann ohne Hinzuziehung der burchardschen Stelle nicht befriedigen, weil eben das siebente Weltalter auch nicht ursprünglich ist, die Frage damit also nur hinausgeschoben, aber nicht beantwortet wird.

ihrer Verbindung mit den septem gradus in c. 10 bei Burchard gemacht. Ob die Quelle den Namen Nagelmagen schon gekannt hat, wissen wir nicht; wahrscheinlicher ist er erst bei Eike dazu gekommen.[1]) Hier dagegen, bei der Darstellung der Verwandtschaftsgliederung, kommt der Quelle, so zu sagen, kein Einfluss zu. Nur weil sie eben mit dem, was Eike darstellen wollte, übereinstimmte, weil sie nichts anderes, sondern nur weniger enthält, als er sagt, kann und darf man von ihrer Benutzung reden. Z. B. die Magenzählung Burchards darf man gewiss bei Eike wiederfinden, allein Eike stellt sie nicht dar, weil sie die Quelle gibt, hier ist nicht die Quelle das Massgebende, sondern offenbar weil sie auch in seinem heimatlichen Rechte galt. Das sieht man daraus, dass er für die so gezählten Glieder den jedenfalls technischen Namen „Magen" hat. Ferner zeigt sich die Selbstständigkeit Eikes hier in dem Gebrauche des Gliederbildes, das ihm die Quelle ebenfalls nicht bot. Somit gelangen wir zu folgendem Ergebnisse: Für die Begrenzung der Verwandtschaft kann Ssp. I 3 § 3 nicht den Wert eines Originals beanspruchen. Wenn nämlich auch nicht daran zu zweifeln ist, dass zu Eikes Zeit nach sächsischem Rechte die Verwandtschaftsgrenze sich an dem von ihm bezeichneten Punkte befand, so hat er doch hier nicht das geltende Recht als solches unmittelbar dargestellt, sondern in Anlehnung an eine Quelle, die ihm schriftlich oder mündlich[2]) vermittelt war. Diese Quelle hinwiederum ist aus der Kombination zweier anderer hervorgegangen, und ihre Angaben sind nicht aus unmittelbarer Wiedergabe von Thatsachen entstanden, sondern aus Operationen, welche an einem Bruchstücke einer Schrift vorgenommen sind, das in einer ganz andern Epoche, an einem ganz andern Orte, unter ganz andern Verhältnissen und unter einem ganz anderen Rechte entstanden ist.

Als sicher kann also nur bezeichnet werden, dass die Stelle zu Burchards Zeit dem kirchlichen Rechte inbetreff des Umfangs des Eheverbotes entsprach.

Für die Beantwortung der Frage, ob das sächsische Volks-

---

[1]) Bekanntlich wendet der Schwsp. c. 293 diese Verwandtschaftsbezeichnung in anderm Sinne an.

[2]) Dies wohl eher, wegen des unrichtigen Zitats: Origines.

recht eine Verwandtschaftsgrenze gekannt hat und wenn ja, welche, ist Ssp. I 3 § 3 völlig wertlos. Alles ist an sich möglich. Es lässt sich denken, dass keine Grenze bestand, und dass es erst unter dem Einfluss der Eheverbotsgrenze zu einer solchen kam; es lässt sich denken, dass die siebente Sippe, die sechste Magschaft, die Verwandtschaftsgrenze bildete, und die kirchliche Gesetzgebung über die Eheverbotsgrenze nicht erst mit dem weltlichen Rechte zu ringen hatte; es lässt sich endlich denken, und dies ist wohl das Wahrscheinlichste, dass die Sachsen wie die Angeln und Warnen, Franken und Langobarden die sechste Sippschaft und die fünfte Magschaft als Verwandtschaftsgrenze kannten, dass aber, wie früher die Eheverbotsgrenze in Anknüpfung an die Verwandtschaftsgrenze sich ausdehnte, so nun umgekehrt die Grenze der Verwandtschaft und Erbberechtigung sich unter dem Einfluss der abweichenden Eheverbotsgrenze um eine Generation verschoben hat. Dass Eike am Schlusse des Artikels gegen eine solche Beeinflussung des weltlichen Rechtes durch das geistliche protestiert, beweist nichts gegen eine solche Annahme, da die entscheidende Bewegung sich mindestens zwei Jahrhunderte vor seiner Zeit vollzogen haben würde. Die isidorische Stelle aber, welche für die Verwandtschaftsberechnung als solche entstanden ist, wenn auch mit Nebenbeziehung auf die Ehe, welche sodann ausschliesslich für die Bestimmung der Eheverbotsgrenze benutzt wurde, da sie ihre praktische Bedeutung für das weltliche Recht verloren hatte, welche aber endlich im Ssp. wieder mit dem letzteren in Beziehung gebracht wurde und, wenn auch in ganz anderer Weise als bei ihrer Entstehung, zur Berechnung der Verwandtschaft diente, sie würde bei der obigen Annahme der Entwicklung in trefflicher Weise ein gutes Stück Rechtsgeschichte darstellen.

2) Ein Stammelternpaar mit seiner Nachkommenschaft wird uns vorgeführt; wir fragen: Welches ist dasselbe, m. a. W., welche Parentel haben wir vor uns?

Eike nennt die Stammeltern Mann und Weib, von der ersten Generation spricht er als von Kindern. Man glaubt, die erste Parentel vor sich zu haben. Allein von Sydow (Erbr. S. 123 Note 374) belehrt uns, dass hier von der zweiten Parentel die Rede sei, denn der Unterschied von Voll- und

Halbgeburt falle ja in der ersten Parentel weg, da Deszendenten im Verhältnis zu ihren Erzeugern stets vollbürtig, mit Stiefeltern aber gar nicht verwandt seien.[1]) v. Sydows Argument wäre vielleicht stichhaltig gegenüber einem modernen Gesetzgeber oder Juristen, bei Eike nicht. Wollte derselbe wirklich die erste Parentel u. z. als Typus für alle andern darstellen — und dies letztere müsste man ja jedenfalls annehmen — warum sollte er nicht beim ersten Gliede derselben davon reden, wo in andern Parentelen sich zuerst die Wirkung der Halbgeburt zeigt? Wir würden es am Schlusse in einem Nachtrage tun, Eike behandelt es schon hier, um gleich von vornherein eine unrichtige Anwendung des Folgenden zu verhüten.

Ueberhaupt ist zu beachten, dass der Abschnitt über die Halbgeburt und die mehrfache Verwandtschaft schon äusserlich als ein Einschiebsel in die ganze Darstellung sich erweist, allerdings ein sehr erklärliches und mit dem Vorhergehenden in engem Zusammenhang stehendes. Eike hat von den Kindern, der ersten Generation, gesagt, dass sie ohne Ausnahme am Halse stehen; sie sind also alle gleich nahe mit dem Erblasser verwandt, aber auch unter sich. Die Entfernung vom Stammvater, das Glied, gibt[2]) zugleich die Verwandschaftsnähe der an diesem Punkte stehenden Verwandten unter einander an.[3]) Allein nun kommt doch eine Ausnahme: Glieder derselben Generationen sind nicht gleich nah unter einander verwandt, stehen nicht alle an demselben Glied, sobald Halbgeburt in Betracht kommt. Dagegen gilt die vorher genannte Regel für das, was wir mehrfache Verwandtschaft nennen, denn diese wird vom sächsischen Rechte nicht berücksichtigt. Gerade hier zeigt sich wieder, wie der ganze Passus nur den Wert

[1]) Ebenso wohl Siegel, Erbr. S. 23, sodann Wass. Repl. S. 17, 31, 32, 37, Rive S. 211, Schanz S. 3, 31 f.; nicht unbedingt Hom. Par. S. 9, gar nicht Heusler S. 600, der letztere findet hier die höchste Parentel, indem er den Erblasser an die Fingerspitze setzt.

[2]) Natürlich innerhalb derselben Parentel, denn es ist uns ja hier nur eine solche geschildert.

[3]) Den Hinweis darauf, dass der Gedanke der Gleichheit aller, die an demselben Gliede stehen, nicht nur gegenüber dem Stammvater, sondern auch untereinander den Übergang zu den Bemerkungen über Halbgeburt und mehrfache Verwandtschaft bildet, verdanke ich Herrn Prof. Gierke. Vgl. auch Heusler S. 588 und 589.



einer Anmerkung hat. Eike steigt in seiner Hauptdarstellung an der Sippe Stufe um Stufe in regelmässigem Schritte herunter; hier bei der ersten Stufe hemmt er nicht nur einen Augenblick seinen Schritt und verweilt etwas länger, sondern er lässt sich sogar zu einem Uebergriff auf die nächste Stufe bewegen, die er noch gar nicht betreten hat; um nämlich zu zeigen, dass die sog. mehrfache Verwandtschaft gar keinen Einfluss hat, spricht er schnell sogar von den Kindern der drei Brüder, obschon er ex professo erst nachher von Enkeln oder Geschwisterkindern handelt.

Daher ist ebenso wenig durchschlagend die Bezeichnung „brüdere unde süstere“, die Eike übrigens nicht einmal da braucht, wo er von der Halbgeburt spricht, sondern erst in dem Satze: „Nemet ok“ u. s. w. Hier ist sie aber ganz natürlich, denn hier fällt einen Augenblick die Beziehung zum Stammvater ganz weg, das Verhältnis unter den Angehörigen der Generation zu einander kommt allein in Frage. Und endlich: die Bezeichnung „brüder kindere unde süster kindere“ kann durch das unmittelbar Vorhergehende beeinflusst sein, ist aber, weil die Bezeichnung „Enkel“ fehlt,[1]) bei der Magenzählung wohl mit Vorliebe verwendet worden.[2]) Darauf, dass die Bezeichnung Geschwister und Geschwisterkinder nicht zu urgieren ist, weist wohl auch die versio vulgata hin: in cubito esto secundus gradus, quem p r o n e p o t e s dicimus, in sexu manus ad brachium sit tertius, quem a b n e p o t i b u s concedimus.[3])

Dagegen beweist nun für die erste Parentel neben der Bezeichnung der Stammeltern als „man unde wif“ (und nicht als vader unde muder, eldervater unde eldermuder) sowie der ersten Generation als „kindere“ ganz zwingend ein Argument, das sich wieder aus der Schlussregel: „Die tvischen“ u. s. w. ergibt. Das „sik an geliker stat“ oder „naer to der sibbe stuppen“ heisst jedenfalls sich an gleicher Stelle oder näher in der Verwandtschaft (genauer: Parentel im technischen Sinne,

---

[1]) Jetzt auch Seelig S. 25.

[2]) Vgl. z. B. c. 11 conc. Salegunstad. von 1022 bei Wass. S. O. S. 10, c. 2 C. XXXV qu. 5 namentlich § 9 und 10, c. 7 X de cons. et affin. 4, 14.

[3]) Vgl. Schanz S. 31 Note 109, der Note 108 treffend ein weiteres Argument v. Sydow's für die zweite Parentel widerlegt. Vgl. übrigens zum Ganzen auch oben S. 9 f.

oder auch: Verwandtschaftsskala) zu dem Stammvater rechnen.[1]) Es geht dies parallel der Zählung der Sippe und der Magen vom Stammvater her nach den weitern Generationen, parallel der ganzen Darstellung, in welcher die Stammeltern den Ausgangspunkt bilden. Wer das gleiche Glied, wer denselben Verwandtschaftsnamen, wer dieselbe Magenzahl hat, steht gleich; wer zur ersten Magschaft gehört, ist näher als jemand aus der zweiten, wer Kind heisst, ist näher als irgend ein Mage. Dass zur Bestimmung des „gelike" oder „naer" das letzte Glied[2]) oder irgend ein zwischen ihm und dem Stammvater liegendes massgebend war, kann nicht angenommen werden; wie hätte man dann das „gelike" und „naer" bemessen sollen? Nur der Stammvater gewährt einen absoluten, einen festen Punkt. Allein wer ist der Erblasser, von wem „nemet de dat erve gelike" oder „to voren?" Der ganze Zusammenhang weist wieder auf den Stammvater; ohne diese Annahme ist, wie wir unten noch näher sehen werden, die Regel überhaupt nicht anwendbar; vielmehr setzt sie voraus, dass der Stammvater Erblasser ist,[3]) es wird uns die Parentel des Erblassers selbst hier dargestellt, die erste Parentel.[4])

Allein wir haben an diesem Ergebnisse sofort eine Modifikation anzubringen. Man wird uns nämlich einwenden, dass

---

[1]) Ebenso Heusler S. 601. Direkt sagt der Schwsp. c. 3 „an dem fiunften lide von dem houpte her dan gezelt."

[2]) Dafür spricht nicht etwa die Formulierung der Regel: „De twischen deme nagele unde deme hovede" u. s. w. statt umgekehrt. Es ist nämlich ganz natürlich, dass, nachdem Eike vom Haupte an die Glieder bis zum Nagel herunter gezählt hat, er bei der nun zusammenfassenden Bezeichnung der Reihe an das zuletzt genannte Glied anknüpft.

Uebrigens hat der Dsp. c. 6, sowie der Schwsp. L. c. 3 (aber nicht bei Wackernagel c. 6) die umgekehrte Formulierung gewählt.

[3]) Eine Erweiterung wird sich unten S. 48 f. ergeben. Uebrigens ist es bezeichnend, dass in dem Abschnitte von der mehrfachen Verwandtschaft, wo die Beziehung zum Stammvater zurücktritt, und auch nicht sein „erve" in Betracht kommt, dies ausdrücklich gesagt ist (ire iewelk des anderen erve), während sonst einfach von „erve" die Rede ist, und eine Angabe darüber, von wem es komme, als unnötig weggelassen wird.

[4]) Wie schon bemerkt, findet Heusler hier die höchste Parentel. Damit treten wir nun, trotz Uebereinstimmung in dem oben auf dieser Seite Gesagten sowie in dem Gesamtergebnis, mit den folgenden Ausführungen in direkten Gegensatz zu seiner Beweisführung. Vgl. unten S. 53 f.

in dieser Parentel nie so viele Grade vorkommen, ein Einwand, der sich übrigens auch gegen die Annahme der zweiten Parentel erheben lässt; „denn niemand erlebt Deszendenten seiner Geschwister bis zum siebenten Grade.“ [1]) Aber Eike führt hier eben die erste Parentel nicht so vor, wie sie praktisch und tatsächlich vorkommt, sondern als Typus für alle andern Parentelen, in der weitesten Ausdehnung, die je bei einer Parentel vorkommen kann. Er will eben das Ende der Verwandtschaft zeigen. Darum kann man auch gegen die Annahme der ersten Parentel nicht die Unbegrenztheit der Verwandtschaft in absteigender Linie ins Feld führen; [2]) Eike will ja gar nicht sagen, dass ein Erblasser mit seinem Deszendenten achten Grades nicht mehr verwandt sei; die Beschränkung in unserer Darstellung auf sieben ist nur durch die Verwendung der ersten Parentel als Typus bedingt. Schon die dritte Generation wird selten genug als direkte Erbin ihres Urgrossvaters in Betracht gekommen sein, an die Doktorfrage der Unendlichkeit der Verwandtschaft in absteigender Linie hat Eike wohl überhaupt nicht gedacht. [3]) Die Ergänzung der praktisch nicht vorkommenden Glieder der ersten Parentel bot aber weder Schwierigkeiten noch Bedenken; wie alle andern Verwandten ausser Vater, Mutter und Kindern bezw. Geschwistern waren die Enkel und ihre Nachkommen Magen, [4]) die letztern konnten, wie die entsprechenden Glieder der zweiten Parentel, einfach mit der Magenzahl bezeichnet werden. Man mag das allenfalls sogar so formulieren, Eike habe diejenigen Generationen, welche sich in der ersten Parentel nicht fanden, aus der zweiten herübergenommen, man mag in dem Ausdruck „brüder kindere“ und „süster kindere“ eine Andeutung dieses Vorgangs sehen, falls derselbe oben S. 38 noch nicht befriedigend erklärt sein sollte.

[1]) v. Sydow, Erbr. S. 125. Dieser Gedanke wird auch Heusler veranlasst haben, die höchste Parentel anzunehmen. Allein in der im Text im weitern befolgten Weise lässt sich wohl diese richtige Beobachtung verwerten, ohne dass man, wie dies bei der herrschenden Ansicht und am auffälligsten bei der Heuslerschen Erklärung geschieht, zu der übrigen Darstellung und der Regel in Widerspruch tritt.

[2]) Siegel. Erbr. S. 24, 60 f. Unter den im Folgenden entwickelten Gesichtspunkten vgl. man nun noch einmal oben S. 8.

[3]) Jetzt auch Seelig S. 27.

[4]) Oben Seite 16 Note 2.

Jedenfalls haben beide Parentelen das gemeinsam, dass die beiden ersten Glieder zum engern Verwandtenkreise gehören, dass sie einfache Verwandtschaftsnamen haben, dass dagegen solche vom zweiten Gliede an mangeln, dass bei diesem die Magschaft beginnt, während in den höhern Parentelen nur Magen sich finden. Aber die zweite Parentel liess sich als Typus nicht verwenden, weil eben das Zentrum, der Schwerpunkt, nämlich der Erblasser nicht in ihr, sondern ausser ihr liegt, und weil dementsprechend, wie wir sofort sehen werden, Bild und Erbrechtsregel gar nicht direkt und ohne Modifikation auf sie anwendbar waren. Alle diese Hindernisse fielen weg bei der ersten Parentel, die wenigen Modifikationen, welche hier bei der weitern Anwendung nötig waren, ergaben sich von selbst so z. B. dass man in den höhern Parentelen die Magschaft nicht etwa erst mit dem zweiten Gliede zu rechnen begann, dass vielmehr auch Geschwister des Grossvaters Magen waren. In der Tat haben denn sogar die modernen Leser der Stelle, trotz der ausserordentlichen Verschiedenheit ihrer Ansichten, diese Modifikation alle ohne Ausnahme[1]) als selbstverständlich gemacht.[2])

Berücksichtigen wir nun, dass Eike nach dem Anfangssatze: „Nu merke wie ok, war de sibbe beginne unde war se lende“ zu schliessen, die Grenzen der Verwandtschaft überhaupt darstellen wollte, dass man aber nicht nur mit seiner Nachkommenschaft verwandt ist, berücksichtigen wir ferner, dass die dargestellte Deszendenz als Typus vorgeführt ist, so kommen wir notwendig zu dem Schlusse, dass die Verwandtschaft einer Person als eine Summe von Nachkommenschaften sich darstellen muss; dass deren Ausgangspunkte die Person

---

[1]) Gewiss auch Heusler. Freilich stimmt das wieder nicht recht zu seiner Annahme, dass der erste Teil von Ssp. I 3 § 3 die höchste Parentel darstellt, dass das Haupt der höchste Stammvater des Erblassers ist. Denn alsdann würde die Darstellung doch zu dem unmöglichen Ergebnis führen, dass der zweithöchste Stammvater des Erblassers nicht sein Mage hiesse, der dritthöchste seiner ersten Magschaft angehörte u. s. w., was Heusler doch nicht sagen will. Es zeigt sich eben auch hierin, was wir noch eingehender zu begründen und auszuführen haben werden, dass Stammvater, Haupt und Erblasser zusammenfallen müssen.

[2]) Uebrigens scheint auch Schanz, welcher S. 31—33 sich für die zweite Parentel entscheidet, die Annahme der ersten nicht ganz zu verwerfen S. 3.

selbst und ihre Vorfahren sind,[1]) kann kaum zweifelhaft sein und wird sich auch weiter unten noch ergeben. Wie viele solcher Vorfahren mit ihren Nachkommenschaften berücksichtigt werden, ist weder direkt noch indirekt in unserer Stelle gesagt,[2]) aus gutem Grunde, denn mit der untern Grenze ist die obere im einzelnen Falle gegeben. Handelt es sich darum, für eine Person die entferntesten Verwandten und Erbberechtigten zu finden, so sind prinzipiell zwar alle ihre Stammväter jeder mit sieben Generationen Nachkommen verwandt und erbberechtigt. Nur werden vom siebenten oder achten Stammvater an keine Nachkommen aus der ersten bis siebenten Generation seiner Nachkommen mehr am Leben sein, während solche aus entferntern Generationen durch die untere Verwandtschaftsgrenze ausgeschlossen sind. Praktisch wird es also darauf hinauskommen, dass die Verwandtschaft bis zur siebenten Stammvaterschaft, bis zur siebenten Parentel reicht, was man in der Regel als in der Quelle direkt gesagt annimmt.[3])

III.

Es bleibt uns nun noch eine Frage zur Beantwortung übrig, diejenige, welche in der ganzen Kontroverse die be-

---

[1]) So auch die Gegner der Parentelenordnung als Erbfolgeprinzip. Nur Siegel, V. B. S. 8 sagt: „Es gibt nur eine Parentel, die gebildet wird von Personen, welche darum mit einander verwandt sind, weil sie von einem Stammelternpaar gemeinschaftlich ihr Blut ableiten, gleichgültig, ob alle zu demselben Stammvater hinaufgehen müssen, oder einzelne bloss auf Abstammende von diesem rekurrieren, andere auf ihn selbst."

Diese Darstellung passt auf den römischen und modernen Stammbaum für die germanische Verwandtschaftsberechnung aber nicht, denn diejenigen, welche bloss auf den Abstammenden jenes Stammvaters zurückgehen müssen, ignorieren eben jenen höhern Stammvater ganz; für sie kommt er gar nicht in Betracht; selbst wenn noch ein anderer da ist, welcher durch einen solchen höhern Stammvater verwandt ist, so kommt der erste nur als Nachkomme des niederen Stammvaters, nicht aber des höhern in Betracht.

[2]) Auch nicht durch das Bild, siehe den folgenden Abschnitt III (sub 4, c).

[3]) Also auch gegen die Unbegrenztheit der Verwandtschaft in aufsteigender Linie verstösst man nicht, wenn man auch Sippe nicht als Seitenverwandtschaft deutet, vgl. oben S. 8.

strittenste aber auch wichtigste ist, die Frage: Wie gestaltet sich die Verwendung des Bildes von den Gliedern des menschlichen Körpers?

Eike gibt uns nämlich nicht nur die Gliederung der Sippe, er gibt uns nicht nur die Namen der einzelnen Generationen und Verwandten sowie ihre Zahl; sondern er stellt uns die Verwandtschaft noch an einem Bilde dar. Jede Generation wird veranschaulicht durch ein Glied am menschlichen Körper, das Ehepaar durch das Haupt, die Kinder durch den Hals, die Enkel durch die Achsel, die Urenkel durch den Ellbogen, deren Kinder durch das Handgelenk, die drei folgenden noch verwandten Generationen durch die drei Gelenke des Mittelfingers, die erste nicht verwandte Zeugung durch den Nagel desselben Fingers.

Ueber die Anwendung dieses Gliederbildes, welches jedenfalls nicht von Eike ersonnen ist, sondern dem lebenden sächsischen Rechte angehört hat, ergeben sich aus unserer Quelle folgende Grundsätze, welche teils im ersten Abschnitte unsers Paragraphen enthalten sind, teils im zweiten oder vielmehr in einer Verbindung beider liegen.

Aus dem ersten Teile ergibt sich:

1) Das Bild ist nur ein einseitiges, d. h. es sind nur die Glieder einer Seite benutzt. „In des halses lede" stehen die Kinder; „ungetveider brüdere kindere de stat an deme lede, dar sculderen unde arm to samene gat; also dut die süster kindere" u. s. w. Soll also die Nähe der Verwandtschaft mehrerer, zunächst derselben Parentel angehörender Personen ermittelt werden, wie das die Regel: „Die tvischen" u. s. w. veranlasst, so wird das Bild nicht mehrmals gebraucht, die beiden Praetendenten zweiten Grades sind nicht an die Achseln,[1]) sondern an die Achsel zu setzen. Das erfordert

[1]) Anders z. B. v. Sydow in seiner Figur; auch Heusler S. 593 und Siegel R. G. S. 358. Dass der Dsp. c. 6 von dem Gliede spricht, „da die arme zesamene gent", ist eine ungenaue Uebersetzung des Ssp. und würde nur für das Gegenteil unserer Ansicht beweisen, wenn man dartuen könnte, dass dem Deutschenspiegler die Anwendung des Bildes aus dem Leben bekannt war. Noch weniger beweisen Schwsp. c. 3 und Bertholds von Regensburg Predigt von der Ehe (in Pfeiffers Ausgabe der Predigten I S. 312), denn beide haben den Dsp. abgeschrieben und zeigen namentlich durch die Weglassung

übrigens schon die Anwendung im Leben. Nicht mit Papier und Tinte, nicht mit Zeichnungen und Stammbäumen hat man in Sachsen in der Gerichtsversammlung die Verwandtschaft berechnet, vielmehr so, dass der Erbpraetendent den Erblasser mit dem Namen nannte und nun — wir sprechen vorläufig immer noch von dem Falle, dass mehrere Praetendenten aus der ersten Parentel vorhanden sind[1]) — die Generationen, welche ihn mit jenem verbanden, mit der rechten Hand an seiner linken Seite abzählte. Den Erblasser setzte er in sein Haupt, seine Kinder an den Hals, sich selbst zählte er, falls er z. B. ein Enkel des Erblassers war, an seiner linken Schulter ab. Wir haben uns offenbar den ganzen Vorgang etwa in der Art zu denken, wie wir jetzt noch bei der Aufzählung einer Reihe von Argumenten dieselben bisweilen mit dem Zeigfinger der rechten Hand an den Fingern der linken abzählen. Das Bild ist eine feste Schablone, an der sich die Einzelnen abstuppen, man könnte es eben so gut durch einen Messstab ersetzen, an dessen Kerben die Verwandten ihre Entfernung von einem Stammvater abmessen.[2])

2) Haupt kann nur ein Stammvater sein, jemand, der Glieder, Nachkommen, hat oder wenigstens haben könnte. Dies ist als selbstverständlich allgemein angenommen.

Aus der Verbindung des ersten Teils mit der Regel: „Die tvischen deme nagele unde deme hovede sik to der sibbe

---

des Halses, dass sie mit dem Bilde nur aus Büchern und nicht aus dem Leben bekannt geworden sind. Vgl. unsern Anhang I.

[1]) Bei höhern Parentelen nannte, wie vorläufig bemerkt sein mag, der Praetendent den ihm mit dem Erblasser gemeinschaftlichen Stammvater und begann nun die zwischen diesem und ihm liegenden Verwandtengenerationen an seiner linken Seite abzuzählen, indem er den Stammvater an sein Haupt setzte; aber nur diese Verwandten, nur die Vorfahren des Erbpraetendenten wurden von demselben an seinen Gliedern abgezählt, nicht die Vorfahren des Erblassers, bei welchen die Zählung auf andere Weise erfolgte vgl. unten sub 4, c und S. 57.

[2]) Uebrigens zeigt sich die Richtigkeit unserer Annahme, dass nur ein Arm benutzt wurde, auch daraus, dass, sobald drei Erbpraetendenten derselben Parentel auftreten, diejenigen, welche beide Arme benutzen, doch genötigt werden, mehrere Verwandte an einen Arm zu setzen. A stirbt und hinterlässt drei Enkel B, C, D. Welche zwei sollen nun an die rechte, und welcher an die linke Schulter gesetzt werden?

gestuppen mogen an geliker stat, de nemet dat erve gelike. De sik naer to der sibbe gestuppen mach, de nimt dat erve to voren," ergibt sich weiter:

3) Sämtliche Glieder oder Stufen an dem Bilde sind gleich weit von einander entfernt und gleich zu behandeln. Dass die soeben angeführte Regel wenigstens auf das unmittelbar vorher Dargestellte anwendbar ist u. z. ohne weitere Modifikation, bestreitet, abgesehen von Wass.,[1]) dessen Ausführungen wir oben S. 18 f. zu widerlegen versucht haben, wohl niemand. Wir haben ferner oben S. 10 gesehen, dass man der Stellung der Generationen in Seitengliedern keine Bedeutung beilegen darf, und wir haben endlich schon S. 17 und 21 gefunden, dass die Regel: „Die tvischen" u. s. w. alle Glieder zwischen Haupt und Nagel gleich behandelt. Von einer privilegierten Stellung des Halses sehen wir in ihr nichts. Hals und Haupt stehen für die Behandlung im Erbrecht nicht näher bei einander als etwa Hals und Achsel, oder Achsel und Ellbogen u. s. w. Man nimmt allgemein das Gegenteil an; der Grund dieser Annahme liegt aber einfach in der eben so allgemeinen Voraussetzung, dass Haupt und Hals zusammen ausser der Zählung stehen.[2]) Da wir aber nachgewiesen zu haben hoffen, dass diese Voraussetzung unrichtig ist, und dass in der Sippezählung, welche für das Erbrecht allein in Betracht kommt, die erste Generation als erster Grad, als erste

[1]) Siehe oben S. 17.

[2]) Vgl. Stobbe P. R. S. 67; Heusler S. 587 Note 2, 592; am deutlichsten bei v. Amira, Rez. S. 41, der wie Schanz den Hals nicht als Glied, oder wenigstens nur als ein halbes rechnen will S. 43. Allein so wenig jemand anstehen wird, wegen Ssp. I 3 § 3 den Grossoheim eines Erblassers als dessen Mag zu bezeichnen, obschon derselbe dem Urgrossvater des Erblassers am Halse steht, während die Magenbezeichnung bei strenger Anwendung erst mit der Schulter beginnen würde, ebenso wenig wird man, selbst bei der Annahme, dass Geschwister des Erblassers, weil am Halse und ausser der Zählung stehend, mit ihm besonders eng verbunden seien, eine solche besonders nahe Verwandtschaft auch bei den Grosselterngeschwistern annehmen. Selbst wenn also etwas derartiges für die in Ssp. I 3 § 3 dargestellte Parentel bestimmt wäre, so würde es doch zu den Besonderheiten der gerade dargestellten (in diesem Falle, wo eben die Geschwister des Erblassers darin gefunden würden, der zweiten) Parentel gehören und bei der analogen Anwendung des Bildes auf die übrigen Parentelen nicht mit übertragen werden können.

Sippe, gezählt wurde, gerade so wie die folgenden, so ist vollends kein Grund mehr vorhanden zu der Annahme, dass Haupt und Hals rechtlich als einander besonders nahestehend gegolten haben.[1])

4) Ueberall und nur, wo die Erbrechtsregel anwendbar ist, kann das Bild angewendet werden; überall und nur, wo das Bild anwendbar ist, kann die Regel angewandt werden. „Diejenigen, welche sich zwischen Nagel und Haupt an gleicher Stelle in der Sippe abzuzählen vermögen, die nehmen das Erbe gleich; wer sich in der Sippe näher abzuzählen vermag, der nimmt das Erbe zuvor.“ Nicht die geringste Andeutung weder in der Form noch im Zusammenhang ist uns davon gegeben, dass man irgendwo das Gliederbild anwenden könnte, wo die Regel sich nicht anwenden liesse oder umgekehrt. Eine Fassung der Regel wie die vorliegende wäre schlechterdings undenkbar, wenn nicht die Anwendungsgebiete von Regel und Bild sich vollständig deckten.

Mit Hülfe dieser Beobachtung ergeben sich nun über die Anwendung des Bildes weiter folgende Sätze:

a) Das Bild ist nur einmal anwendbar; nur eine Stammelternschaft kann Haupt sein, nur einer Stammelternschaft Nachkommen können sich an der Gliederschablone abzählen.[2]) Wir haben schon oben S. 18 Note 2 gesehen, dass dies von der Erbrechtsregel gilt. Nur eines Stammelternpaares Nachkommenschaft ist uns in I 3 § 3 geschildert; nur im Anschluss daran ist uns die Regel gegeben; von einer Konkurrenz von Stammelternschaften mit ihren Nachkommen unter einander

[1]) Es braucht kaum noch einmal daran erinnert zu werden, dass der in den beiden ersten Parentelen sich bemerkbar machende Unterschied der ersten Generation von den übrigen nur ein solcher der Bezeichnung ist, Kinder und Geschwister einerseits stehen Magen andererseits gegenüber. Dieser Unterschied ist aber an dem Bilde nicht zu sehen, Hals, Schulter etc. in der ersten und zweiten Parentel sind nicht anders als in einer höhern. Darüber, dass der Weglassung gerade des Halses im Schwsp. keine tiefere Bedeutung zukommt, vgl. Anhang I.

[2]) Stammelternschaft nicht Stammvater oder Stammeltern sage ich deshalb, weil beide Eltern des Erblassers in der zweiten, beide Grosselternpaare in der dritten, alle vier Urgrosselternpaare in der vierten Parentel u. s. w. jeweilen zusammen ein Haupt bilden.

ist nicht das Geringste angedeutet, die ganze Darstellung setzt voraus, dass es sich immer nur um eine Stammelternschaft handeln kann, dass nur eine solche zum Erbe kommt. Es liegt durchaus kein Grund vor, mit Wass. in unserer Quelle eine solche Abnormität, wie es die gleichzeitige Konkurrenz der gleichen Generationen der Nachkommenschaften aller Stammelternschaften wäre, ausgesprochen und gefordert zu finden. Gerade so wie mit der Regel verhält es sich nun natürlich auch mit dem Bilde, nur dass bei ihm die mehrmalige gleichzeitige Anwendung schon durch seine Natur ausgeschlossen ist, denn es kann doch vernünftiger Weise nur ein Haupt geben.[1]) Gewiss wird eine mehrmalige Anwendung versucht werden; mehrere gleichzeitig auftretende Erbpraetendenten verschiedener Stammelternschaften werden das Bild jeder für seine Stammelternschaft anwenden, aber keiner mit dem Gedanken, dass mehrere Anwendungen zugleich möglich seien, sondern jeder mit der Behauptung, dass seine Anwendung die allein richtige sei. Und in der Tat wird vor dem Rechte dann auch nur eine bestehen.

Herrscht über die einmalige Anwendung des Bildes mehr oder weniger Uebereinstimmung, so kann dies nicht gesagt werden von einer andern Frage, die man übrigens, wie mir scheint, sich noch nie mit erwünschter Schärfe und Klarheit formuliert hat, sonst wäre sie wohl auch schon bestimmter beantwortet. Es ist die Frage: Ist das Bild nur auf eine Parentel, oder genauer gesagt, nur auf die Angehörigen einer Parentel anwendbar, oder zugleich auf Angehörige verschiedener Parentelen?

Diese Frage fällt nämlich mit der soeben erörterten keineswegs zusammen. Man übersieht das gewöhnlich u. z. nur deshalb, weil man Parentel und das, was ich bis jetzt die Nachkommenschaft einer Stammelternschaft nannte, als gleich bedeutend annimmt.[2]) Allein es ist durchaus nicht zutreffend,

[1]) Heusler S. 601.

[2]) So z. B. Schanz, wenn er S. 33 sagt, aus Ssp. I 3 § 3 gehe hervor, dass die in der Parentel, speziell der zweiten, das gleiche Glied innehabenden Verwandten als Erben konkurrieren. Sieht er in dem Vorhergehenden die Nachkommen der Eltern des Erblassers, so ist das eben mehr als die zweite Parentel. Genauer ist v. Amira; allein der Beweis, den er (Bez. S. 41) für

wenn man, wie dies z. B. Bluntschli (S. 390) und Stobbe (P. R. S. 71 und 72) tut, die Parentel im technischen Sinne, im Sinne der Linealgradualordnung als Erbfolgeordnung, definiert als den Inbegriff der von gemeinsamen parentes abstammenden Verwandten. Vielmehr bezeichnet Parentel im Sinne der Parentelenordnung den Inbegriff der Nachkommen einer Stammelternschaft im Verhältnis zu dieser (erste Parentel) oder zu einem aus ihnen selbst (höhere Parentelen). Nicht alle Nachkommen der beiden Grosselternpaare des Erblassers bilden dessen dritte Parentel; vielmehr müssen davon ausgenommen werden einmal die beiden Eltern des Erblassers mit allen ihren Nachkommen und diese zerfallen wiederum in zwei Teile, den Erblasser selbst mit seinen Nachkommen, welche die erste Parentel bilden, und die Eltern mit allen übrigen Nachkommen, welche die zweite Parentel bilden. Dass man diese einfache Tatsache nur zu oft übersehen hat, hat in der Litteratur über die sächsische Erbfolgeordnung sehr verhängnisvolle Spuren hinterlassen.

Es entsteht also die Frage, ob das Bild auf alle Nachkommenschaft ein und derselben Stammelterngruppe anwendbar sei, die ich im Folgenden der Kürze halber einfach als Nachkommenschaft bezeichnen will, oder nur auf einen Teil derselben, die Parentel im technischen Sinne.

Nun haben wir aber oben S. 39 gesehen, dass die Regel voraussetzt, dass das Erbe vom Stammvater kommt. Dies ist zunächst und eigentlich der Fall, nur wenn der Stammvater der Erblasser selbst ist. Wir schlossen demgemäss daraus, dass die Sippe, welche uns der Anfang von I 3 § 3 darstellen will, die erste Parentel sei. Dies ist die einzige Parentel, welche alle Nachkommen eines Stammelternpaares umfasst, auf welche also auch die ungenaue Definition der Parentel passt, oder m. a. W.: der Stammvater als Erblasser ist der einzige Stammvater, welcher lauter Nachkommen derselben Parentel hat. Bei ihm fallen Nachkommenschaft und Parentel zusammen.

---

die gleichzeitige Anwendung des Bildes auf Angehörige verschiedener Parentelen bringen zu können glaubt, ist nicht stichhaltig, einmal weil die Interpretation von Ssp. I 17 § 1, auf welcher er ruht, wohl nicht haltbar ist, wie wir sehen werden, sodann, weil er das im Text von uns Bemerkte zu übersehen scheint.

Eben darum können sich auch alle seine Nachkommen an dem Bilde abstuppen; aber aus demselben Grunde darf man daraus nicht folgern, dass bei der weitern Anwendung des Bildes dies eben so sei, dass das Bild ein Nachkommenschafts- und nicht ein Parentelenbild sei. Der erste Teil des Paragraphen kann uns also auf unsere Frage keine Antwort geben; wir haben uns umzusehen, ob wir nicht anderswoher eine solche erlangen.

b) Das Haupt muss stets der Erblasser sein oder wenigstens für seine an den Gliedern sich abstuppenden Nachkommen den Erblasser vertreten. Umgekehrt kann der Erblasser in dem Gliederbilde nie eine andere Stelle einnehmen als das Haupt. Wir haben (s. 39) gesehen, dass das Erbe vom Haupte kommen muss, und dass dies in erster Linie der Fall ist, wenn das Haupt mit dem Erblasser zusammenfällt. Allein wir dürfen jener allgemeinen Voraussetzung nicht diese enge Formulierung geben, sonst wären Regel und Bild nur auf die erste Parentel anwendbar, nur diese hätten wir dann im ersten Teil unseres Paragraphen zu finden. Wir haben aber schon mehrmals betont, dass Eike nicht die Absicht haben kann, uns bloss eine, bloss die erste Parentel, bloss ihr Bild, bloss Regeln über die Erbfolgeordnung unter ihren Angehörigen zu geben. Die dargestellte Stammvaterschaft, das Bild und die Regel müssen analog auch anderweitig anwendbar sein. Für Bild und Regel ergibt sich bei dieser anderweitigen Anwendung, dass nun das Haupt und der Stammvater, nach welchem sich das „Gleich“ und „Näher“ bemisst, und von welchem das Erbe kommen muss, nicht mehr der Erblasser selbst sein kann, dass er aber gegenüber denjenigen, welche nach der Regel erben, und welche sich an den Gliedern abstuppen, als Erblasser gelten, den Erblasser vertreten muss. Das ist jedoch nie möglich für den Stammvater gegenüber dem Erblasser und gegenüber dessen zwischen dem betreffenden Stammvater und dem Erblasser stehenden Aszendenten. Wie kann der Erblasser als solcher von jemand anderem sich selbst gegenüber vertreten werden? Wie kann der betreffende Stammvater gegenüber dem Erblasser und seinen zwischen den beiden liegenden Vorfahren als Erblasser gelten? Für diese kommt ja gar kein Erbe von ihm herunter, vielmehr kommt es durch sie zu ihm herauf. In der Tat ist es

auch noch niemandem eingefallen, die Erbrechtsregel hier anzuwenden, bei der Anwendung der Regel schliesst man diejenigen Nachkommen des betreffenden Stammvaters stets aus, welche nicht der gleichen Parentel angehören wie dieser selbst und wie alle seine übrigen Nachkommen mit ihm. Man käme ja sonst zu dem absurden Resultate, dass der Grossvater des Erblassers dem Vater desselben vorgienge, weil er eben einem allen gemeinsamen Stammvater, z. B. dem Urgrossvater des Erblassers näher steht. Allein was von der Regel gilt, muss nach dem unter 4) aufgestellten leitenden Prinzipe auch für das Bild gelten, d. h. beide sind unanwendbar für diejenigen Nachkommen des Stammvaters, welche einer andern Parentel angehören; Regel und Bild sind also nicht anwendbar auf die Nachkommenschaft als solche, auf die Parentel im weitern Sinne, sondern nur auf die eigentliche Parentel. Dass Gegner und Anhänger der Parentelenordnung das in gleicher Weise übersehen,[1]) wäre verwunderlich, wenn es nicht so leicht erklärlich wäre. Hier rächt sich eben die unrichtige Annahme, dass das Bild zweiarmig sei; offenbar hat man sich stets vorgestellt, dass der eine Arm den das Haupt bildenden Stammvater mit dem Erblasser verbinde, während der andere Arm den übrigen Nachkommen des Stammvaters zum „Abstuppen" dienen sollte. Wir haben schon oben gesehen, dass der Ssp. nur einen Arm als Bild verwendet, und diese Gliederschablone ist nach dem Bisherigen nicht für alle die Personen anwendbar, welche die communis opinio an die beiden Arme zu setzen

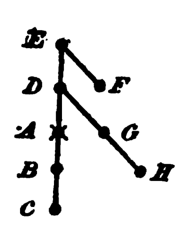
[1]) Dies gilt auch von Homeyer. Wenn derselbe S. 8 und 10 ausführt, das Bild sei nur auf eine Parentel anwendbar, so zeigt doch seine ganze Argumentation, dass auch er Parentel dabei mit Nachkommenschaft ein und desselben Stammvaters identifiziert. Er führt an seiner Zeichnung aus, dass man nicht zwei Bilder, eines vom Grossvater und eines vom Vater aus verwenden könne, und dass man ebenso wenig an einem einzigen, vom Grossvater ausgehenden Bilde z. B. einen Neffen des Erblassers abzählen könne. Allein nicht nur weiss er keinen Grund dafür anzuführen, sondern er denkt sich offenbar den Erblasser und dessen Vater auch an den Gliedern des Bildes befindlich, nur, sobald nicht die erste Generation nach dem Stammvater, also der Hals, in Betracht kommt, nicht an den Gliedern derselben Körperseite wie die Seitenverwandten.

Uebrigens nimmt auch Heusler S. 600 an, dass „Sippe" die Gesamtheit der vom gleichen Elternpaar abstammenden Personen bezeichnet.

pflegt, sondern entspricht nur demjenigen, welcher „die andern Nachkommen“, welcher die Parentel des Stammvaters enthält. Somit gelangen wir zu dem dritten Satze:

c) Das Bild ist in seiner eigentlichsten Verwendung nur anwendbar auf die absteigende Linie, niemals auf die aufsteigende, und auf diejenigen Verwandten, welche das römische und moderne Recht Seitenverwandte nennt, nur durch deren Auffassung oder Umstempelung als absteigende Linien von Vertretern der Ausgangsperson. Das Mass, mit welchem die sächsische Verwandtschaft gemessen wird, und die Regel, wonach die Sachsen erben, ist ein Deszendentenmass und eine Deszendentenerbrechtsregel.

Die Unanwendbarkeit des Bildes auf Angehörige verschiedener Parentelen und auf die Aszendentenlinie entscheidet nun vor Allem gegen die Theorieen von v. Amira und Schanz, welche von der gegenteiligen Voraussetzung ausgehen. Für sie erklärt die Anwendung des Bildes auf alle Nachkommen eines Stammvaters einmal die Abgrenzung des engern Erbenkreises vom weitern. v. Amira argumentiert (E. S. 131) folgendermassen:



„Des Erblasser Bruder (G) steht ebenso wie der Erblasser (A) seinem Vater (D) am Halse, des Erblassers Sohn (B) aber ihm selbst am Halse, oder m. a. W. Bruder und Sohn des Erblassers sind zu diesem im ersten Grade kanonischer Komputation verwandt“ [1]) u. s. w. „War demnach das Verwandtschaftsbild in Ssp. I 3. § 3 auf alle möglichen „Parentelen“ zugleich anwendbar, so lag für Eike die Notwendigkeit vor, die Erbenordnung in I 17 § 1 in der Art abzufassen, dass er Kinder, Eltern und Geschwister namentlich aufzählte. Denn die gemeinschaftliche Succession der an Hals und Haupt oder im ersten Grade kanonischer Komputation stehenden Magen sollte ausgeschlossen sein.“ [2])

---

[1]) v. Amira, (Recht S. 137 und 138) „Im engeren Kreise standen jedenfalls dem nämlichen Mitglied dessen Kinder und Eltern, nach einigen Rechten aber auch dessen Geschwister gleich nahe . . . . Sollte in diesem eine Rangordnung durchgeführt werden, so konnte es nur durch namentliche Angabe der einzelnen Verwandten in ihrer Reihenfolge geschehen.“

[2]) Ich habe absichtlich die Ausführungen v. Amira's wörtlich wieder-

Nicht minder unhaltbar als diese Abgrenzung der Erbenkreise wird dadurch, dass eben auf die Linie A — E das Bild unanwendbar ist, die Komputation von v. Amira und Schanz und ihre darauf sich bauende Erbfolgeordnung.

v. Amira komputiert folgendermassen:[1]) Kinder (B) und Eltern (D) des Erblassers (A) (ein Hals) sind dem Erblasser allerdings näher verwandt als seine Geschwister (G) (zwei Hälse); ferner die Enkel (C) und Grosseltern (E) (beide ein Hals und ein Glied) stehen zwar den soeben genannten Vollgeschwistern (G) (zwei Hälse und kein Glied) nach, aber den Kindern der Vollgeschwister (H) und den Elternvollgeschwistern (F) (zwei Hälse und ein Glied) gehen sie vor.

Während diese Komputation von der Voraussetzung ausgeht, dass der Hals nur den Wert eines halben Gliedes habe,

---

gegeben. Sollte das in freierer Weise geschehen, so würde ich wie Schanz S. 17 dieselben so auffassen, dass prinzipiell Kinder, Eltern und Geschwister des Erblassers diesem gleich nahe stehen, ihm gleich nahe verwandt sind, also auch prinzipiell zusammen erben. Der engere Erbenkreis würde also aus solchen bestehen, welche prinzipiell zusammen, und nur nach positiver Bestimmung nacheinander erben. Allein gegen eine solche Auffassung hat sich v. Amira Rez. S. 42 verwahrt unter Hinweis auf E. S. 133, woraus hervorgehe, dass er nicht der Ansicht sein könne, alle Verwandten des ersten kanonischen Grades seien gleich nah verwandt, vielmehr gebe es unter diesen Nüancen. Jedoch abgesehen davon, dass ich den Unterschied von „Gleich nahe stehen“ und „Gleich verwandt sein“ nicht recht einsehe, und dass die Argumentation v. Amira's eine solche Gleichheit als Zwischenglied zu fordern scheint, so ist mir dieses Her- und Hinüberspielen von der kanonischen zur nationalen Komputation nicht recht verständlich. Entweder ist, wie mir scheint, massgebend die kanonische; dann entsteht, weil sie wegen der Zusammenziehung beider Linien etwas stumpfer ist, eine Gleichheit von Kindern, Eltern und Geschwistern gegenüber dem Erblasser, und dann ist eine positive Regelung der Rangordnung unter denselben nötig. Oder es ist die v. Amira angenommene nationale Gliederkomputation massgebend; dann erscheinen eben nicht alle, welche nach der kanonischen Komputation gleichverwandt sind, als solche, und die Erbfolgeordnung, wenigstens der Geschwister, richtet sich nicht nach positiver Bestimmung, sondern nach ihrer Verwandtschaftsnähe. Die prinzipielle Gleichheit könnte also, immer vorausgesetzt, dass ich v. Amira nicht missverstehe, nicht das Kriterium aller im engern Erbenkreise stehenden Verwandten des Erblassers sein. Uebrigens ist die Frage für uns gleichgültig, da immer, wie man sie auch entscheidet, eine unmögliche Anwendung des Bildes vorliegt.

[1]) Rez. S. 43.

gelangt Schanz zu einer etwas andern Komputation,[1]) auf Grund der Voraussetzung, dass die „Hälse" gar nicht zählen, eine Voraussetzung, welche allerdings dem oben S. 45 sub 3 gefundenen Prinzipe nicht weniger widerspricht als diejenige von v. Amira. Schanz ist also z. B. der Ansicht, dass Vollgeschwisterkinder (H; ein Glied, weil die Hälse D A und D G nicht gerechnet werden), die Elternvollgeschwister (F; ein Glied, denn die Hälse E D und E F fallen weg) und Grosseltern (E; ein Glied, der Hals E D wird nicht berücksichtigt) gleich nahe verwandt sein.[2]) Uebrigens gibt v. Amira (Rez. S. 43) Schanz zu, dass seine Komputation die richtige sein könne.

Nicht weniger aber als zu diesen antiparentelistischen Theorieen treten wir mit den oben über das Bild aufgestellten Sätzen in Gegensatz zu den Ausführungen Heuslers, mit welchen wir in dem Gesamtresultate übereinstimmen. Freilich betrifft dieser Gegensatz nicht die Anwendung der Regel. Heusler gibt (S. 594 Note 12) eine Tafel der Verwandtschaft nach unserer Stelle. Er nennt den Erblasser h, dessen Vater g, dessen Grossvater f u. s. w. bis zum siebenten Vorfahren des Erblassers, den er mit a bezeichnet. Von den sieben Vorfahren gehen nun sieben Linien Nachkommen aus; dieselben enthalten also stets die Nachkommenschaft des betreffenden Vorfahren mit Ausnahme derjenigen Personen, welche von ihm abstammen, aber auf der geraden Linie unterhalb ihm nach dem Erblasser hin, oder dann auf einer von solchen unterhalb stehenden Personen ausgehenden Linie liegen; m. a. W. jede der Linien enthält das, was wir oben S. 48 als Parentel im technischen Sinne bezeichnet haben. Nur auf diese Linien, nur auf Angehörige derselben Parentel, wendet nun auch Heusler offenbar die Regel: „Die tvischen" u. s. w. an.[3]) Nicht dasselbe tut er bei dem Bilde; dieses verwendet er auch für die aufsteigende Linie. Der siebente Vorfahr erhält nach ihm das Haupt, der sechste den Hals, der fünfte die Schulter u. s. w., den Erblasser setzt er auf das dritte Mittelfingerglied;[4]) an den Gliedern des Bildes

---

[1]) S. 50 f.

[2]) Vgl. Schanz S. 53.

[3]) Vgl. die Bemerkungen Heuslers zu Note 12 S. 594 und S. 601, am letztern Orte trotz der unmittelbar vorhergehenden weitern Definition von Sippe.

[4]) So in der Tafel; S. 600 dagegen auf die Fingerspitze.

stehen in diesem Falle Angehörige lauter verschiedener, ja aller Parentelen. Zu dieser Anwendung des Bildes scheint, wenn ich recht sehe, Heusler zweierlei bewogen zu haben, einmal die Ausdehnung der in I 3 § 3 dargestellten Nachkommenschaft, sodann die Vorstellung von der Zweiarmigkeit des Bildes. „Um den weitesten Umfang der Verwandtschaft und damit die äusserste Grenze der Erbberechtigung darzustellen, musste Eike zu dem siebenten Knie (Stammvater) von dem Erblasser aufwärts zurückgehen; in der von diesem auslaufenden Sippe ist alle Verwandtschaft eingeschlossen."[1]) Allein weil Eike nur ein einarmiges Bild kennt, kann er an ein Einschliessen nicht gedacht haben, kann es von ihm nicht beabsichtigt sein, den äussersten Rahmen[2]) der Verwandtschaft in der von Heusler angenommenen Weise zu geben. Vielmehr bezeichnet er nur die untere, nicht die obere Grenze der Verwandtschaft, weil, wie wir oben S. 42 sahen, mit jener diese gegeben ist; eine Seitengrenze hat er nicht zu bezeichnen, weil es eben in der Verwandtschaftsgliederung nur ein Oben und ein Unten gibt. Die Annahme ferner, dass die höchste Stammvaterschaft dargestellt sei, ist unmöglich, weil man sonst den Erblasser an das untere Ende derselben setzen muss. Dies wiederum ist eben unzulässig, weil nicht nur die Darstellung in der ersten Hälfte des Paragraphen es wahrscheinlich macht, sondern auch die auf sie in erster Linie zu beziehende Regel es absolut fordert, dass das Erbe von oben, vom Stammvater her kommt.[3]) In der Tat lässt sich denn auch die Ausdehnung der vorgeführten Sippe in anderer Weise befriedigend erklären.[4]) Es besteht also kein Grund, das Bild auch auf die Aszendentenlinien anzuwenden, um so weniger, als, wie mir scheint, das Bild auch bei Heusler in diesem Falle ganz ohne Bedeutung ist. Denn seinen beiden Zwecken, der Regelung der Erbenfolge einerseits und der Berechnung der Verwandtschaft andererseits, kann es hier nicht dienen; im ersteren Falle würde dies zu den S. 50 angedeuteten widersinnigen Ergebnissen führen, aber auch das letztere schliesst

[1]) S. 600.

[2]) S. 593 Note 12.

[3]) Über eine andere Schwierigkeit, welche die Heuslersche Annahme der höchsten Parentel verursacht, siehe S. 41 Note 1.

[4]) oben S. 40

Heusler (S. 589) selbst treffend aus, wenn er sagt, ein Kind begründe seine Verwandtschaft mit dem Grossvater nicht damit, dass beide von dem Urgrossvater abstammen.

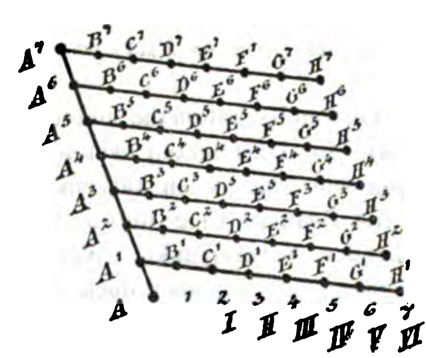
In welcher Weise nun bei den Sachsen die Verwandtschaft berechnet und die Erbenfolge geregelt wurde, dürfte nach alle dem, was wir über das Bild und die Regel gefunden haben, nicht mehr zweifelhaft sein. Die Verwandten und die Erbberechtigten zerfielen in Parentelen oder Sippen, welche dargestellt wurden durch die Gliederschablonen. Handelte es sich darum, den nächsten Verwandten oder die Erbberechtigten überhaupt zu ermitteln, so wurde das Bild und die korrespondierende Regel nur einmal angewendet, m. a. W.: Bild und Regel dienten nur dazu, die Nähe und die Erbberechtigung innerhalb der Sippe oder Parentel zu bestimmen und auch dies nur für die Nachkommen des Elternpaares, welches das Haupt bildet. Denn die Zählung der Sippe beginnt erst mit der ersten Generation von Nachkommen, und die Regel gilt nur für diejenigen, welche zwischen Haupt und Nagel stehen, also nicht für das Haupt. Das Parentelenhaupt erbt also bei den Sachsen nicht als erstes Parentelenglied.[1]

Fragen wir nun, wie die Verwandtschaftsnähe unter den Aszendenten berechnet wurde, wie die Aszendenten erbten, und in welcher Reihenfolge die Sippen oder Parentelen auf einander folgten, so erhalten wir für die Beantwortung dieser Frage nur einen, allerdings hinreichenden Anhaltspunkt. Weil der Stammvater zwar nicht in der Sippe gezählt, aber doch in die Sippe hineingezogen ist, weil auch er einen Teil des Bildes einnimmt, so ist, da Sippe und Bild bei der Ermittelung des nächsten Verwandten bezw. der Erben nur einmal zur Verwendung kommen, auch nur ein Stammvater (bezw. eine Stammelternschaft) dem Erblasser gleich nahe verwandt, d. h. es können nicht alle Aszendenten dem Erblasser gleich nahe stehen, es können nicht alle zugleich sein Erbe erhalten, sondern nur einer, nämlich derjenige, welcher in der allein antretenden Sippe

[1] Anders bei den Langobarden. Sie zählten den Stammvater als erstes Parentelenglied, und demgemäss müsste auch die Regel bei ihnen gelautet haben: Diejenigen, welche vom Haupte an bis vor den Nagel u. s. w.

und in dem allein angewandten Bilde Ursprung und Haupt bildet. Nur tut er das, wenigstens äusserlich,[1]) nicht wie die anderen Sippegenossen, nicht nach Zahl und Entfernung; vielmehr wird das Erbe ihm übertragen; wenn er lebt, lässt er es nicht weiter gehen, es tritt, möchte ich sagen, dann für die höhern Stammväter und für seine eigenen Parentelenglieder gewissermassen gar kein Erbfall ein, es ist für sie gar kein Erblasser da.

Kann es sich also stets nur um einen Stammvater handeln, ist eine Konkurrenz aller ausgeschlossen, so liegt nun die Entscheidung über die Reihenfolge unter den Aszendenten und damit unter den Parentelen, sowie die Bezeichnung ihrer Entfernung auf der Hand; es ist eben so selbstverständlich, dass die Eltern des Erblassers (und ihre Parentel) den Grosseltern, diese den Urgrosseltern u. s. w. vorgehen, dass es gar nicht gesagt zu werden braucht. Es ergibt sich also für den Fall, dass ein Erblasser ohne Angehörige der ersten Parentel zu hinterlassen gestorben ist, folgende Tafel von Verwandten und Erbberechtigten:



A ist der Erblasser, A^1, A^2, A^3 sind seine Aszendenten, deren Nachkommen, soweit sie ein und dieselbe Parentel oder Sippe bilden, durch die Linien A^1 H^1, A^2 H^2 u. s. w. dargestellt sind. Alle mit einer Sieben oder mit H bezeichneten Personen bilden die äussersten Verwandten des A; der letzte Erbberechtigte ist H^7. A^1 H^1 ist die zweite Parentel; die arabischen Zahlen zeigen in ihr die Sippezahl, die römischen die Magenzahl an. Ganz ebenso würde die erste Parentel sich

[1]) Dass seinem Wesen nach das Erbrecht des Stammvaters dem der Parentelenglieder nicht gleich gewesen sei, will ich deswegen gar nicht behaupten. Diese Sonderstellung des Hauptes ist eben nur eine Folge der Zählung und der Formulierung der Regel, also von Umständen, die eben mehr oder weniger Aeusserlichkeiten sind. Bei den Langobarden z. B., wo der Stammvater mitgezählt wurde, stellte sich jedenfalls sein Erbrecht auch äusserlich als demjenigen seiner Sippegenossen ganz gleich dar.

gliedern. Soll nun der nächste Verwandte oder der Erbberechtigte bestimmt werden, so kann die Gliederschablone an sich auf jedes A als Haupt gelegt werden, auf alle die Linien A H wäre an sich das Gliederbild anwendbar, jedes B könnte an sich Hals, jedes C Schulter sein u. s. w. Weil aber nur einmal die Schablone zur Anwendung kommt, nur ein Haupt von dem Rechte in einem solchen Falle anerkannt wird, erfolgt die Benutzung der Schablone in der Weise, dass man zuerst versucht sie bei A anzulegen. Ein Haupt ist hier aber eben nicht mehr vorhanden, die Glieder fehlen ebenfalls bei der oben gemachten Voraussetzung, hier ist also keine Verwendung der Schablone möglich. Dieselbe wird nun nach A^1 gerückt, lebt dort das Haupt nicht mehr, und finden sich keine Glieder, so rückt man nach A^2 u. s. w. So nach der Tafel. Im Leben machte sich das wohl folgendermassen: Starb ein Sachse und traten mehrere Erbpraetendenten auf, so waren zwei Fälle möglich. Entweder sie gehörten derselben Parentel an und nannten als ihnen mit dem Erblasser gemeinschaftlich entweder denselben Stammvater oder wenigstens Stammväter derselben Aszendentenstufe des Erblassers, wobei sie den Stammvater mit Namen und unter Angabe seines Verwandtschaftsverhältnisses zum Erblasser bezeichnet haben werden. Dann gieng unter ihnen das Abstuppen los, jeder begann nun, den Stammvater in sein Haupt setzend, sich an einer seiner Seiten abzuzählen. Wer am höheren Gliede stand, erbte allein, diejenigen, welche an demselben Gliede standen, erbten zusammen (oben S. 44). Nannten sie Stammväter verschiedener Aszendentenstufen des Erblassers, gehörten sie also verschiedenen Parentelen an, so war eigentlich das Abstuppen nicht notwendig; es hatte, wenn es doch geschah, nicht mehr Wert, als wenn ein Beweis, dessen Resultatlosigkeit schon in seinem Verlaufe erkannt wird, doch zu Ende geführt wird. Massgebend war in solchen Fällen allein der Stammvater; ob derselbe der Vater oder Eltervater war,[1]) darauf kam es an. Jedenfalls aber, und das mag noch einmal betont werden, er-

[1]) Wie man sich bei den höhern Stammvätern, für welche Namen fehlten, geholfen hat, möchte die noch unten zu erwähnende langobardische Formel (bei Lörsch und Schröder, Urkunden etc. 2. Aufl. N. 96) zeigen. Man sprach von dem Eltervater des Eltervaters des Erblassers u. dgl.

folgte die Ermittlung nicht in der Weise, wie man jetzt gewöhnlich anzunehmen scheint, dass man nämlich sagte, der Erblasser stehe dem gemeinsamen Stammvater z. B. am Ellenbogen, man stehe selbst am Handgelenk oder, bei gleicher Generationenzahl, man stehe mit dem Erblasser z. B. an den Ellenbogen des gemeinsamen Stammvaters.

Ob neben der Verwandtschaftsberechnung mit Namen und Bild in Sachsen auch eine solche durch Zahl üblich war, ist aus dem Ssp. nicht ersichtlich,[1]) aber wohl möglich. Bei der Berechnung mit Zahlen sind noch folgende Modifikationen denkbar, welche zwar eben im Ssp. nicht normiert sein können, die ich aber doch kurz erwähnen möchte, weil die übrigen ältern Rechtsdenkmäler, welche in Zahlen rechnen, sie haben, und es mir daran liegt, zu zeigen, dass sich die Zählung jener wohl mit derjenigen verträgt, welche wir im Ssp. finden.

Ist die Zahl der Zeugungen nach dem Erblasser und nach dem Praetendenten hin gleich, so genügt bei Zahlenberechnung eine einzige Zahl; z. B. soll in unserer oben gegebenen Tafel die Verwandtschaft von C_2 mit A berechnet werden, so braucht man nicht beide Linien anzugeben, also zu sagen C_2 ist mit A verwandt 2: 2, wie man dies tut, wenn man bei der anderen Berechnung den Stammvater in seinem Verhältnis zum Erblasser sowie das Glied angibt; man kann vielmehr einfach sagen, A und C_2 seien im zweiten Grade verwandt, wobei man nun, statt A^1 und B^2 und A und C^2 gesondert auf den beiden verschiedenen Linien zu zählen, sie zusammen als Generation zählt. Dies ist kanonische Komputation, sie ist vor Allem eben da möglich, wo der verschiedene Wert der beiden Linien nicht in Betracht kommt, wie natürlich bei der Frage, ob zwei Personen sich heiraten dürfen; hier ist die Entfernung allein massgebend. Sobald aber die Zahl der Zeugungen nicht gleich ist, sobald die Linien verschieden sind, zeigt sich wieder deutlich, dass beide Linien gezählt werden, denn alsdann gibt das ältere kanonische Recht ebenfalls zwei Zahlen. Darum bestimmt auch das edictum Rotharis c. 153, dass der Erb-

[1]) Ich denke natürlich nicht an den Fall, dass man für das Glied die Sippe angibt, z. B. statt „Schulter“ die „zweite Sippe,“ sondern an die reine Zahlenberechnung, wo auch die Aszendentenlinie in Zahlen ausgedrückt wird.

praetendent die Namen nicht nur seiner, sondern auch der Vorfahren des Erblassers angeben müsse.[1])

Nur eine weitere Anwendung des oben Gesagten ist es, wenn für zwei Erbpraetendenten, für welche beide die Zahl der Zeugungen von den ihnen mit dem Erblasser gemeinschaftlichen Stammvätern nach dem Erblasser und nach ihnen hin gleich ist, die Verwandtschaft durch zwei statt durch vier Zahlen angegeben wird.[2])

Erwähnen wir endlich noch einmal, dass nach dem Ssp. Halbgeburt in der Sippe ein Glied zurücksetzt,[3]) und dass mehrfache Verwandtschaft nicht beachtet wird,[4]) so dürfte wohl der Inhalt des Paragraphen erschöpft sein. Wir gelangen somit zu dem Schlusse:

Unter allen von der Wissenschaft aufgestellten Erbfolgeordnungen entspricht die Linealgradual- oder Parentelenordnung allein dem Rechtszustande, welchen Ssp. I 3 § 3 uns überliefert; ob sie das Prinzip, welches der sächsischen Erbfolgeordnung zu Grunde liegt, richtig trifft,[5]) oder ob sie nur äusserlich, im Erfolge, mit

---

[1]) So nach der richtigen Interpretation, welche das „unicuique“ nicht übersieht, wie es Wass. getan hat. Vgl. statt aller andern Heusler S. 590 N. 8, Schröder R. G. S. 324. N. 424. Die Berücksichtigung beider Linien betont namentlich v. Amira E. S. 49; sie findet im Ssp., der einzigen ältern Quelle, welche die Verwandtschaft nicht mit Zahlen berechnet, ihre Bestätigung.

[2]) So in der schon erwähnten langobardischen Formel, vgl. Anhang III.

[3]) Nicht nur in der zweiten Parentel wie Wass. (S. O. S. 61), Siegel (Rez. S. 26) annimmt; dagegen entscheidet der von Schanz (S. 52) angeführte Grund.

[4]) Der Grund ist leicht einzusehen. Er liegt in der sächsischen Verwandtschaftsberechnung, welche mehrfache Verwandtschaft nicht zum Ausdruck bringen kann. Stirbt das einzige Kind eines der Brüder, welche die zwei Schwestern geheiratet haben, so kommt es als Erblasser in unserer Tafel an die Stelle von A zu stehen. Bei C^2 stehen nun seine Vettern, z. B. einer, welcher von dem andern Bruder abstammt, der eine der beiden Schwestern geheiratet hat, und ein Sohn dessen, welcher ein fremdes Weib nahm. Die beiden unterscheiden sich dadurch, dass der letztere bei A^2 nur den väterlichen Grossvater, der erstere auch den mütterlichen mit A gemeinsam hat. Allein das nützt diesem nichts, alle bei A^2 stehenden Personen bilden ein Haupt, wie der bloss einfach verwandte kann er sich nur ein mal abstuppen.

[5]) Vgl. Heusler S. 597.

dieser übereinstimmt, kann nach der Quelle kaum entschieden werden, weil dem Verfasser des Sachsenspiegels eben eine wissenschaftliche Erkenntnis seines Rechtes abgeht, er also auch hier nicht das Prinzip, das Wesen der Erbfolgeordnung, sondern nur diese selbst darstellen kann und will. Für eine innere Uebereinstimmung möchte aber der Umstand sprechen, dass das Gliederbild, gewiss nicht ein Produkt Eikes sondern des Volksgeistes, genau der Parentel der modernen Theorie entspricht, welche also schon von dem unbewusst schaffenden Geiste der das Recht erzeugenden Faktoren als Grundelement der Verwandtschaftsgliederung und Erbfolgeordnung aufgefasst worden zu sein scheint.

B. Sachsenspiegel Landr., I 17 § 1.

Stirft die man ane kint, sin vader nimt sin erve; ne hevet he des vader nicht, it nimt sin muder mit mereme rechte dan sin bruder. Vader unde muder, süster unde bruder erve nimt de sone unde nicht de dochter; it ne si dat dar nen sone ne si, so nimt it de dochter. — Sven aver en erve versüsteret unde verbrüderet, alle de sik gelike na to der sibbe gestuppen mogen, de nemet gelike dele dar an, it si man oder wif; disse hetet de sassen gan erven. — Doch nimt sones unde dochter kint erve vor vader unde vor muder unde vor bruder unde vor süster, durch dat: it ne geit nicht ut dem busmen, de wile de evenburdige busme dar is. — Sve so dem anderen evenburdig nicht ne is, de ne mach sin erve nicht nemen.

Neben der allgemeinen Ausführung in Ssp. I 3 § 3 kommt für die Erbfolgeordnung des Ssp. wesentlich nur noch unsere Stelle in Betracht. Wie wir schon in der Einleitung sahen, unterscheiden sich die Artikel 4 u. f. von den drei ersten, indem sie den speziellen Teil des Rechtsbuches bilden. Allgemeine Erörterungen sowie Systematik findet sich hier nicht wie dort, die konkreten Aeusserungen der Rechte werden uns dargestellt.

So auch hier; unsere Stelle hat eine ganz bestimmte, spezielle Aufgabe, nämlich darzustellen, wie der Geschlechtsunterschied auf das Erbrecht wirkt. Dass dies teilweise Zweck und Aufgabe des Paragraphen sei, wird allgemein zugegeben; dass es nicht nur die Hauptaufgabe, sondern die einzige sei, ebenso allgemein verneint. Homeyer hat, nach der Titelüberschrift

dieses Paragraphen in seiner Ausgabe sowie aus seiner Schrift über die Erbfolgeordnung des Ssp. zu schliessen, die Darstellung der Erbenfolge für das eigentliche Thema unserer Stelle gerade so gut gehalten wie v. Amira und alle Andern, welche ohne Weiteres auf dieselbe mehr oder weniger allein ihre Theorieen aufbauen. Alle von der Parentelenordnung abweichenden, von Schanz, v. Amira, Wasserschleben und Siegel aufgestellten Theorieen stützen sich in erster Linie auf diese Stelle; so die Wasserschlebensche für den Vorzug der Deszendenten und Aszendenten und die Sonderstellung der Geschwister, so die Theorieen von den zwei Erbenkreisen mit verschiedenen Erbfolgeprinzipien. Und doch sprechen dafür, dass nicht die Erbfolgeordnung sondern nur die Wirkung des Geschlechtsunterschiedes auf dieselbe Gegenstand dieser Stelle ist, schon folgende allgemeine Gründe:

1) Die Mehrzahl der Artikel, welche zwischen I 3 § 3 und I 17 § 1 liegen, beschäftigen sich mit erbrechtlichen Verhältnissen,[1]) setzen aber alle die Erbfolgeordnung schon voraus,[2]) bringen auch teilweise Modifikationen daran an. Namentlich in I 16 kehrt Eike nach einer kleinen Abschweifung wieder zum Erbrecht zurück und beginnt mit der Erörterung eines ersten speziellen Erfordernisses des Erben, der Ebenbürtigkeit, um sodann im Folgenden auf ein zweites, das männliche Geschlecht überzugehen, das freilich nicht in allen Fällen erforderlich ist, und dessen Mangel, auch wo es verlangt wird, nicht absolut, sondern nur relativ ausschliesst.

2) I 17 § 2 handelt unzweifelhaft nur von dem Einfluss des weiblichen Geschlechts auf das Erbrecht, ja dieser Gedanke vermittelt den Uebergang zu I 18; die Abweichung des Schwabenrechts bezüglich des Erbrechts der Weiber veranlasst die Darstellung der Unterschiede von Schwaben- und Sachsenrecht überhaupt, und nachdem diese beendet ist, kehrt der Spiegler wieder zu seinem Ausgangspunkte, dem Einfluss des weiblichen Geschlechts zurück und handelt von dem Rechte der Frau an der Morgengabe u. s. w.

---

[1]) Auch die nicht direkt auf das Erbrecht sich beziehenden Stellen scheinen doch Fragen zu behandeln, welche bei einem Erbfall besonders praktisch werden konnten.

[2]) Den Hinweis darauf verdanke ich Herrn Prof. Gierke.

3) Es ist nicht einzusehen, weshalb Eike, der die Erbfolgeordnung in I 3 § 3 endgültig und allgemein geregelt hat, hier noch einmal darauf zurückkommen soll. Nimmt man aber an, I 3 § 3 gebe keine erschöpfende Regelung, weshalb hat denn Eike die Darstellung der Erbenfolge so zerstückelt, so auseinander gerissen, und weshalb redet er hier, wenn er nach v. Amira und Schanz noch nachträglich die Verhältnisse des nähern Erbenkreises regeln will, noch einmal vom weitern, weshalb findet sich endlich keine Spur von dem zur Regelung der Erbenfolge doch jedenfalls unentbehrlichen Bilde?

Die herrschende Ansicht wird aber vollends widerlegt durch den Inhalt unsers Paragraphen, zu dessen Untersuchung wir nun übergehen. Derselbe zerfällt in drei, in unserm obigen Abdruck angedeutete Abschnitte, welche beginnen mit den Worten: Stirft, Sven aver, Doch.

I.

Das deutlichste Zeichen davon, dass von der Erbfolgeordnung unter den engern Erben in diesem ersten Abschnitte des Paragraphen die Rede sei, und nicht die Lehre von dem Einfluss des weiblichen Geschlechts auf das Erbrecht in erster Linie stehe, erblickt v. Amira (E. S. 132) im Bau des Abschnittes. Zuerst werden die drei Klassen ohne Rücksicht auf das Geschlecht in ihrer Reihenfolge hingestellt. Sodann werde die Regel nachgetragen, dass unter den Kindern der Sohn die Tochter, unter den Geschwistern der Bruder die Schwester ausschliesse. Allein schon Lewis (XVII S. 415) hat mit Recht bemerkt, dass dies im Widerspruch stehe mit der Stelle, nach welcher die Geschlechter abwechselnd genannt werden. Vielmehr ist gerade der Bau des Abschnittes, wie mir scheint, der beste Beweis für meine Auffassung.

Man überlege sich doch einmal, wie Eike, falls er den Einfluss des Geschlechtsunterschiedes auf die Erbfolgeordnung darzustellen hatte — und nebenbei soll er das ja in der Tat tun — diesen ausdrücken konnte. Er musste nämlich nicht nur den Vorzug des männlichen Geschlechts vor dem weiblichen feststellen, sondern auch, dass derselbe nur relativ, nur inner-

halb derselben Stufe wirksam sei,[1]) dass also das weibliche Geschlecht einer frühern Stufe noch jedem, auch dem männlichen der folgenden vorgehe, und nicht etwa wie die Halbgeburt mit der folgenden Stufe zusammen erbe. Nun bedenke man ferner, dass eine abstrakte Formulierung dieses Rechtssatzes bei Eike gar nicht in Frage kommen konnte, sondern er einfach die Aeusserung desselben, die Tatsache, dass Männer innerhalb der eben angegebenen Grenzen einen Vorzug geniessen, zu konstastieren hatte, so wird sich ergeben, dass er dies nur in der vorliegenden Weise tun konnte. Mit Formeln wie „de son nimt dat erve to voren" u. dgl. war nichts gesagt, weil so die blosse Relativität des Vorzugs gar nicht ersichtlich war; nur das eine war möglich, nämlich für jede der drei in Frage kommenden Stufen zu sagen: Das männliche Geschlecht einer Stufe erbt vor dem männlichen (und natürlich auch weiblichen) der folgenden, das weibliche Geschlecht der erstern Stufe erbt nach dem männlichen derselben Stufe, wird durch dasselbe ausgeschlossen, allein immerhin wie das männliche noch vor dem männlichen (und weiblichen) der folgenden. Das ist, ganz ausführlich und breit dargelegt, der Ausdruck, den Eike dem obigen Satze gegeben hat,[2]) ein Ausdruck der begreiflich, ja natürlich ist, wo man eine Regel noch nicht erkennt oder zu formulieren weiss. Das letztere wäre in dem vorliegenden Falle um so schwieriger und kaum kürzer oder einfacher gewesen, da neben der Regel noch der Kreis hätte angegeben werden müssen, innerhalb dessen sie gelten sollte. Kurz, was man auf die Erbfolgeordnung bezieht, ist gar nicht um seiner selbst willen gesagt, ist nur Mittel zum Zweck, ist nur die Form, um die bloss relative Wirkung des Geschlechtsvorzugs darzustellen.

Mit dieser Erklärung fällt aber auch eine Frage weg, die man sich, falls die Erfolgeordnung Hauptthema oder überhaupt Thema wäre, doch aufwerfen muss. Weshalb hat

---

[1]) Vgl. auch Heusler S. 577.

[2]) Eike verkürzt ihn, wo es zulässig ist. Z. B. sagt er am Anfang einfach: sin vader nimmt sin erve (nicht: vor dem bruder), d. h. er erspart sich hier im ersten Teil der Formel, welche vom männlichen Geschlecht handelt, die Angabe der folgenden Stufe, offenbar, weil sie selbstverständlich ist und beim weiblichen Geschlecht dann gleich genannt wird.

denn Eike nicht die erste[1]) Stufe, die Kinder, zuerst behandelt, und erst hernach die Eltern und Geschwister? Weshalb hält er, wenn er die Erbfolgeordnung schildern will, dieselbe gar nicht inne? Eine Antwort dürfte die herrschende Ansicht schuldig bleiben. Dagegen erklärt sich die Reihenfolge, wenn die Rücksicht auf die Erbenfolge wegfiel, und nur der Einfluss des Geschlechts geschildert werden sollte; Eike begann in der Einflusssphäre oben und gieng dann auf die beiden unteren Stufen über. Die Reihenfolge der Stufen ist eben gleichgültig.[2])

Aus dem ganz speziellen und konkreten Inhalt der Stelle folgt nun:

a) „Kint" darf nicht als gleichbedeutend mit Nachkommen überhaupt gefasst werden, wie Homeyer und Wasserschleben tun.[3]) Eine solche Ausdehnung wäre zwar nicht gerade unrichtig, wie v. Amira und Schanz annehmen,[4]) aber unbegründet und mit der ganzen Fassung des Abschnittes nicht vereinbar. Es liegt kein Anhaltspunkt zu der Annahme vor, dass Eike bei dem Satze: „stirft de man ane kint" an mehr gedacht hat, als er nach dem strengen Wortlaute sagt; „kint" ist ebenso wörtlich zu fassen wie die Gegensätze dazu: „vader", „muder", „bruder", „süster"; der Bedingungssatz soll einfach ermöglichen, von der Erbfolge des Vaters und der Mutter zu sprechen.[5]) Jedenfalls aber kann schon aus dem letzten Grunde die Erwähnung der Kinder auch nicht die urgierte Bedeutung haben, die ihr v. Amira und Schanz beilegen, von denen der erstere (E. S. 132) sagt, weil das Verwandtschaftsbild in I 3 § 3 zugleich auf alle Parentelen anwendbar gewesen sei, habe Eike

---

[1]) u. z. nach der Parentelenordnung wie nach den Theorieen von Siegel, Wasserschleben, v. Amira und Schanz.

[2]) Natürlich hat die Stelle einen ganz andern Sinn erhalten im Schwsp. (c. 14 mit Note 14 bei Lassberg, c. 15 bei Wackernagel). Da derselbe die beiden Geschlechter gleichstellt, wurde der Artikel für ihn eigentlich überflüssig und ist offenbar nur der Quelle wegen beibehalten worden. Im Schwsp. wurde er also erst, was er nach der herrschenden Ansicht schon im Ssp. sein soll, eine speziellere Wiederholung von vorher allgemeiner Dargestelltem. Vgl. auch Seelig S. 11.

[3]) Jetzt auch Seelig S. 26; dass im Schwsp. „kint" gewöhnlich Deszendenten überhaupt bedeutet, ist natürlich für den Ssp. ohne Beweiskraft.

[4]) Der letztere S. 36 und 37.

[5]) Vgl. auch Heusler S. 573.

hier Kinder, Eltern und Geschwister mit Namen anführen müssen, damit man nicht aus dem Bilde schliesse, sie erben gemeinschaftlich. Wäre das letztere überhaupt denkbar, und hätte unsere Stelle die genannte Aufgabe, so wäre es, worauf schon hingedeutet wurde, zum wenigsten sehr auffallend, dass nicht der Satz: „vader unde muder, süster unde bruder erve" u. s. w. an der Spitze steht, sondern die wichtigste erste Klasse vorläufig und nebenbei mit dem Satze: „stirft de man ane kint" abgetan wird.

b) Geradezu unmöglich ist die Unterstellung sämtlicher Aszendenten unter „vader unde muder", wie sie Wasserschleben (S. O. S. 30) behauptet. Homeyer (Par. S. 11) und Lewis (IX. S. 55 f.) haben aber diese Ansicht schon so überzeugend widerlegt, dass sie seither allgemein aufgegeben ist.[1])

Fassen wir den Inhalt des ersten Abschnittes zusammen, so kommen wir zu Folgendem: Das weibliche Geschlecht steht auf der Stufe der Kinder, Eltern und Geschwister des Erblassers hinter dem männlichen zurück, doch nicht so, dass es, etwa wie die Halbgeburt, eine Stufe zurückgesetzt wird, vielmehr wirkt der Geschlechtsunterschied nur innerhalb einer Stufe.

II.

Auch dass in dem zweiten, mit: „Sven aver en erve versüsteret unde verbruderet" beginnenden Teile der Einfluss des Geschlechts eine Rolle spielt, wird nicht geleugnet: nur sieht man auch hier dies allgemein als Nebensache an, der Hauptinhalt soll sein die Regelung der Erbenfolge in einem weiteren Erbenkreise als demjenigen des ersten Teils. Nach der verschiedenen Auffassung von diesem wird jener bestimmt.

1) Siegel, der annimmt, im ersten Teile sei vom Erbrecht der Deszendenten (son, dochter, kint), der Eltern und Geschwister gehandelt, findet in unserm zweiten die Erbfolge aller übrigen Verwandten geregelt u. z. nach seiner älteren Ansicht in Klassen von Verwandten gleichen römischen Grades

---

[1]) v. Amira, E. S. 128, Schanz, S. 45.

(Erbr. S. 60, 61, 26), nach seiner späteren in Kategorieen, deren Angehörige dieselbe längere Linie haben, gleichgültig ob es die Linie vom gemeinschaftlichen Stammvater nach dem Erblasser oder nach dem betreffenden Erbansprecher sei (V. B. S. 31, R. G. S. 360, 433).

2) Wasserschleben findet in dem ersten Satze eine besondere Erbfolge in der Art bestimmt, dass nach den Deszendenten (kint) die Aszendenten (vader, muder), sodann die Geschwister erben. Unser Abschnitt regele also die Erbfolge unter den Seitenverwandten mit Ausnahme der Geschwister, also der von ihm so genannten Magen. Für sie bestimme der Satz: „alle de sik gelike" u. s. w., dass alle, welche sich zu irgend einem mit dem Erblasser gemeinschaftlichen Stammvater gleich gliedern, gleich erben (S. O. S. 36, oben S. 18 Note 2, S. 46, 47).

3) Diesen Ansichten gegenüber haben v. Amira und Schanz durch die enge Interpretation von „kint" und „vader" die Verwandten, deren Erbfolge im ersten Abschnitt behandelt sei, auf Kinder, Eltern und Geschwister eingeschränkt; nach ihnen bezieht sich demnach der Abschnitt: „Sven aver" auf alle andern Verwandten, also weitere Deszendenten,[1]) Aszendenten, Seitenverwandte. Dieselben erben in Klassen bestimmt nach den Graden der Verwandtschaftsnähe.[2])

Wie sich Homeyer die Aufgabe dieses zweiten Teils denkt, ist nicht ganz klar, jedenfalls betont er als Hauptinhalt die Erbfolgeordnung.[3]) Doch scheint er in unserm Paragraphen mehr eine praktische Anwendung, eine Erläuterung von I 3 § 3 zu sehen. Dabei findet er darin den Vorzug der gesamten Deszendenz und die Scheidung in zwei Kreise ausgesprochen, in denen die Behandlung des weiblichen Geschlechts bezüglich der Erbenfolge eine verschiedene sei (Par. S. 7).

In der Tat scheint es mir, falls man überhaupt die Erbenfolge Hauptthema des zweiten Teils unsers Paragraphen sein

---

[1]) Enkel seien nur durch eine in dem dritten Teile folgende, besondere Bestimmung davon ausgenommen.

[2]) Darüber, wie diese von v. Amira und von Schanz berechnet werden, vgl. oben S. 52, 53.

[3]) Vgl. oben S. 61 a. E., 62. Ebenso Heusler, welcher S. 600 den Satz: „Die twischen" u. s. w. als nebensächlich hinzugefügt bezeichnet und ihm seine eigentliche Stelle in I 17 § 1 zuweist.

lässt, gar nicht anders möglich, als in demselben eine Anwendung oder Wiederholung des I 3 § 3 Gesagten zu sehen. Das: „alle de sik gelike na to der sibbe gestuppen mogen, de nemet gelike dele dar an" klingt zu sehr an den Satz: „Die tvischen deme nagele" u. s. w. an, als dass man nicht geradezu einen Hinweis auf jene Stelle darin sehen müsste. Und zwar wird in I 3 § 3 die Regel allgemeiner und im Zusammenhange mit dem Verwandtschaftsbilde gegeben; es ist dort auch gesagt, wie das „gelike" zu berechnen sei, und wie man es im Falle eines „ungelike" zu halten habe, was beides Eike hier übergeht, wie er auch von den Gliedern nichts erwähnt. Daher kann der Satz „alle de sik gelike" u. s. w. nie zur Herleitung eines Erbfolgeprinzipes benutzt werden, gerade so wenig, als man Eike zumuten darf, er habe früher ex officio vollkommener Gesagtes noch einmal ex officio ungenauer sagen wollen. Vielmehr muss die Bedeutung des erwähnten und bloss gestreiften Prinzips allein aus I 3 § 3 ermittelt werden, nur die dort erschlossene Erklärung kann für die vorliegende ungenauere Fassung massgebend sein.[1]) Damit ist eigentlich dem Passus jede selbstständige Bedeutung für die Erbenfolge genommen, und wir werden schon deswegen das, was die herrschende Ansicht als Nebeninhalt betrachtet, zum alleinigen Inhalt erheben müssen.

Wir haben gesehen, dass im ersten Satze gesagt ist, unter Kindern, Eltern und Geschwistern bestehe ein Vorzug des männlichen Geschlechts. Hier in dem weiteren Verwandtenkreise soll das Geschlecht als für die Erbenfolge irrelevant dargestellt werden. Wie nun oben der Vorzug so ausgedrückt ist, dass gesagt wird, der männliche Teil gehe den folgenden Stufen vor, der weibliche komme erst in Ermangelung eines

---

[1]) Es ist also z. B. unstatthaft, wenn Wass. aus dem „alle" den Schluss zieht, dass die gleichen Glieder in allen Parentelen zusammen erben, sofern sich dies nicht aus I 3 § 3 ergibt (was eben nicht der Fall ist. Oben S. 18 Note 2, S. 46, 47). Ebenso wenig kann auch daraus, dass hier gar keine Andeutung über den Vorzug derselben Grade aber einer nähern Parentel gemacht ist, ein Argument gegen die Parentelenordnung geholt werden, da eben Eike hier nicht „die Aufgabe hatte, die Parentelenordnung in ihren Hauptzügen zu charakterisieren." Wass. Repl. S. 31, 32.

männlichen zum Erbe, aber noch vor denselben weitern Stufen, so werden auch hier Männer und Weiber als Erbansprecher gesetzt. Hier konnten nun, da es sich um einen grossen Komplex von Verwandten handelte, die folgenden Stufen nicht mit Namen genannt werden, es konnten beide Teile nicht als gleichberechtigt zusammen solchen folgenden Stufen gegenüber gestellt werden, Eike musste die Einflusslosigkeit des Geschlechts in diesem weiten Kreise allgemein regeln. Deshalb knüpfte er an die Regel: „Die tvischen" u. s. w. an, u. z. konnte das nur geschehen in Bezug auf denjenigen Teil derselben, der von gleich nahen Gliedern spricht. Denn dass ein Weib, welches sich näher zu der Sippe ziehen konnte, jedem entferntern Manne ohne Weiteres vorgieng, galt ja sogar unter den engern Verwandten, war also selbstverständlich. Indem nun Eike mit Recht voraussetzte, dass man die Tragweite und Anwendung des Satzes: „Die tvischen" u. s. w. von I 3 § 3 her kenne, sagte er einfach: Die in I 3 § 3 gegebene Regel, dass, wer sich gleich nahe zur Sippe stuppen könne, gleiche Teile nehme, also gleich naher Erbe sei, gelte (abgesehen von den I 17 § 1 im ersten Abschnitt erwähnten Verwandten) auch, „it si man oder wif." Deutlicher und richtiger konnte dies Eike in konkreter Fassung wohl überhaupt nicht ausdrücken.

Von diesen letzteren Verwandten, den Angehörigen des weitern Kreises, fügt er hinzu, dass sie die Sachsen Ganerben nennen, d. h. coheredes, Miterben, Gleicherben, nicht weil, wie die herrschende Ansicht meint, hier verschiedene Gruppen gleich nahe stehender Verwandter zusammen erben, sondern weil hier die beiden Geschlechter Miterben sind, und nicht das weibliche bloss als Nacherbe auftritt.[1])

III.

Der wahre Grund, weshalb man unsere Stelle hauptsächlich auf die Erbenfolge bezieht, liegt wohl im dritten Abschnitte;

[1]) Dabei deckt sich der erbrechtliche Begriff Ganerben genau mit den Magen der Verwandtschaftsgliederung, oben S. 16 Note 2.

in ihm scheint nämlich eine Bezugnahme auf das Geschlecht ganz fern und ausser dem Bereiche der Möglichkeit zu liegen. In der Tat hat auch nur ein einziger Schriftsteller[1]) eine solche als Nebenaufgabe unsers Abschnittes zu bezeichnen versucht, ohne indessen näher darauf einzugehen.

Vielmehr nehmen die Parentelisten sowie Siegel und Wasserschleben an, dass hier von der Erbfolge der Enkel gehandelt werde, welche eigentlich durch den Satz „Stirft de man ane kint" erledigt sei, sowie von deren Vorzug vor dem Vater des Erblassers, also ihrem Urgrossvater, und dessen Kindern, des Erblassers Geschwistern. Allein dem gegenüber haben, abgesehen von der Unhaltbarkeit einer so weiten Interpretation von „kint",[2]) Boretius,[3]) sodann namentlich v. Amira (E. S. 129 und Rez. S. 39) und Schanz S. 38, 39, 49[4]) mit Recht auf das „Doch" hingewiesen. Dasselbe deute nämlich darauf hin, dass aus dem im zweiten Teile erwähnten Kreise, in welchem das Prinzip der Gradesnähe gelte, ein Stück herausgehoben und in den engern Kreis gestellt werde, d. h. dass die Enkel Ganerben (im Sinne v. Amira's, also Miterben = Graderben) seien, aber durch ausdrückliche Bestimmung dem engern Erbenkreise beigesellt werden. Dass dies nur durch eine Ausnahme geschehe und nicht, wie nach der Parentelenordnung, vermöge des allgemeinen Prinzips, schliesse eben diese Erbfolgeordnung aus.[5])

So richtig nun auch die Beobachtung ist, dass diese Formulierung eine gewisse Gleichstellung der Enkel mit den im zweiten Abschnitt genannten Blutsfreunden voraussetzt, so kann sie doch nicht in der Richtung liegen, die v. Amira und Schanz annehmen. Sofort entsteht nämlich die Frage, weshalb denn Eike die Enkel zuletzt erwähne, welche, wenn auch nur kraft einer Ausnahme, den im ersten Abschnitt genannten Verwandten sogar vorgehen, also alles dort Gesagte illusorisch machen. Die Antwort, man müsse eben zuerst die Regel („Sven aver") und dann die Ausnahme („Doch") bringen, trifft nicht zu, weil

[1]) Lewis IX S. 51, gegen ihn Schanz S. 39.

[2]) Oben S. 65.

[3]) Bei Lewis IX S. 50.

[4]) Ihnen schliesst sich an Seelig S. 23 und 24.

[5]) Dagegen, aber ohne Erfolg Lewis IX S. 50, XVII S. 415; vgl. v. Amira, E. S. 129, Rez. S. 39, Schanz S. 38.

das Erbrecht der Enkel und der weitern Verwandten auch nach v. Amira und Schanz nur seinem Wesen nach, nur juristisch gleich wäre, weil auch nach ihnen Enkel Ganerben nur eigentlich wären, Ganerben nur einmal gewesen sind und als solche behandelt werden sollten. v. Amiras Deutung der Stelle und der Gedankengang, den er in I 17 § 1 findet, würde also zu der merkwürdigen Tatsache führen, dass Eike hier eine wissenschaftliche, eine juristische Klassifikation der Erbrechte gäbe u. z. noch obendrein eine Klassifikation, die sich auf die Geschichte der Rechte aufbaut. Zuerst würde der engere Erbenkreis mit seinem besonderen Prinzipe, dann der weitere mit dem seinigen dargestellt, und hierauf eine tatsächlich zu jenem, historisch und juristiseh sich aber als mit diesem gleichwertig erweisende Gruppe erwähnt. Ob wohl nicht Eike wie sonst die Rechte nach ihrer äussern Wirkung behandelt, ob er wohl nicht das stärkste Erbrecht im engern Kreise, das der Enkel, einfach als erstes in diesem dargestellt hätte? Man wird eben gut daran tun, sich wieder in Erinnerung zu rufen, dass in unserm Artikel vom Einfluss des Geschlechts die Rede ist.

Im ersten Abschnitte des Paragraphen hatte Eike gesagt, unter Kindern, Eltern und Geschwistern gehe das männliche Geschlecht vor, speziell komme, so lange ein Sohn vorhanden sei, die Tochter nicht zum Erbe. Im zweiten Abschnitte hatte er weiter ausgeführt, dass alle andern Verwandten ohne Unterschied des Geschlechts gleich erben, sofern sie gleich nahe verwandt seien; diese heissen in Sachsen Ganerben. Daraus ergibt sich, dass die Enkel Ganerben sind, nicht bloss eigentlich und nicht nur urspünglich, sondern auch jetzt noch, d. h. also dass Enkel männlichen und weiblichen Geschlechts gleich erben. Allein nun entstand die Frage, wie es zu halten sei, wenn deren Eltern verschiedenen Geschlechts waren. Soll das Geschlecht des vorverstorbenen Mittelgliedes entscheiden nach dem Satze, dass der Sohn die Tochter ausschliesse, oder soll das Geschlecht der Eltern gleichgültig sein. Diese Frage musste jeder aufmerksame Leser, wenn er die beiden vorangehenden Sätze so verstanden hatte, wie wir sie als richtig annehmen, sofort aufwerfen; sie trat ja auch bei den Geschwisterkindern auf, sie wiederholte sich, sobald Verwandte

vom Vater oder von der Mutter her, Vater- und Muttermagen, zum Erbe kamen, aber sie trat am unmittelbarsten und schroffsten bei den Enkeln zu Tage und wird deshalb in Bezug auf sie geregelt, sei es dass Eike an die andern Fälle gar nicht dachte, sei es dass er erwartete, man werde sie dann analog entscheiden. Diese Frage hat Eike in unserm Abschnitte beantwortet, u. z. in einem mit „Doch“ eingeleiteten Satze, offenbar in dem Bewusstsein oder dem instinktiven Gefühle, man könnte aus dem Vorhergehenden das Gegenteil seiner Antwort ableiten. Es ist also „sones unde dochter kint“ zu betonen nicht das „vor.“ [1]) Dass dies der Inhalt und der

[1]) Herr Prof. Gierke findet unsere Auslegung des dritten Abschnittes etwas gewagt. Die beiden ersten fasst er wie wir, findet aber den Gedankengang so: „Bei der Berufung von Eltern, Kindern und Geschwistern gilt Geschlechtsvorzug. Werden weitere Verwandte als Geschwister berufen, so stehen die Geschlechter einander gleich (wobei es sich von selbst versteht, dass nicht bloss das Geschlecht des Erben, sondern auch das Geschlecht aller den Erben mit dem Erblasser verbindenden Zwischenglieder unerheblich ist). Doch darf man hieraus nicht etwa folgern, dass die Erbenklasse mit Geschlechtsvorzug durchweg der Erbenklasse ohne Geschlechtsvorzug vorgehe, wie das die Darstellung Eikes nahe zu legen scheinen mochte. Eike will daher den Schein zerstören, als habe er zuvörderst für alle nähern Erben Geschlechtsvorzug statuiert, und demnächst alle Erben, bei denen Geschlechtsvorzug nicht gilt, als entferntere Erben qualifiziert. Darum sagt er: Doch nehmen Enkel, obschon sie nicht nur ohne Rücksicht auf ihr eigenes Geschlecht, sondern auch ohne Rücksicht darauf, ob sie Sohnes- oder Tochterkinder sind, gleichzeitig berufen werden, Erbe vor Eltern und Geschwistern, bei denen doch Geschlechtsvorzug gilt. Dies drückt er allerdings in starker Verkürzung aus.“ Das hinzugefügte Motiv aber sagte nur: denn sie gehören eben zum allernächsten Erbenkreise, zum Busen (gleich Nachkommen überhaupt) bei dessen Vorhandensein jede andere Erbfolge ausgeschlossen ist.

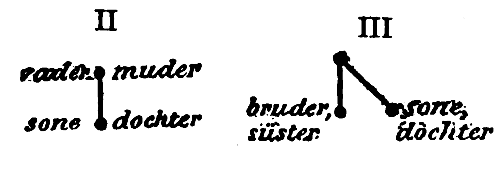
Leider kann ich mich dieser Erklärung nicht anschliessen, obgleich ich gerne anerkenne, dass sie mit dem Gesamtresultat gerade so gut übereinstimmt wie die meinige, und dass durch sie die Erklärung des genannten Motives vereinfacht wird. Allein sie scheint mir eine Mittelansicht zwischen der herrschenden Deutung des Paragraphen und der meinigen darzustellen, die erst nach Aufstellung jener überhaupt möglich geworden ist. Nach dem, was ich oben über die beiden ersten Abschnitte gesagt habe, scheint mir Eike unmöglich gefürchtet haben zu können, man möchte seine Auseinandersetzung über den Geschlechtsvorzug zu unrichtigen Folgerungen auf die Erbfolgeordnung benutzen. Dies um so mehr, als er die letztere in I 3 § 3 schon des bestimmtesten geordnet hatte, und, was wir immer bedenken müssen, er kein Lehrbuch sondern ein Rechtsbuch schrieb. Seine Leser waren als Leute des Mittelalters mit dem Rechte doch wohl so vertraut,

Gedankengang ist, zeigt namentlich die Form der Darstellung.[1])

Der Vorzug des Sohnes vor der Tochter, welcher im ersten Abschnitt in dem Satze ausgedrückt ist: „vader unde muder süster unde bruder erve nimt de sone unde nicht de dochter“ lässt sich nach Analogie des ersten Satzes in demselben Abschnitte auch so formulieren: „De sone (des Erblassers) nimt erve (seines Vaters, des Erblassers) vor vader unde vor muder unde vor bruder unde vor süster (alle des Erblassers); is dar nen sone, de dochter nimt dat erve vor vader unde vor“ u. s. w. oder „de dochter nimt it mit mereme rechte dan de vader“ u. s. w. Auch so wäre der Vorzug des männlichen Geschlechts vor dem weiblichen unter Kindern ausgedrückt gewesen, freilich, wie die nebenstehende Figur I zeigt, nicht gegenüber den nächsten Verwandten, Vater, Mutter, Bruder und Schwester der als „sone“ und „dochter bezeichneten Personen, sondern gegenüber den übrigen nächsten Verwandten, Vater, Mutter, Bruder und Schwester des Erblassers, also Grossvater, Grossmutter Oheim, und Tante von „sone“ und „dochter.“ Weil nun aber Eike das Verhältnis der beiden Geschlechter einer Stufe zu der ihnen unmittelbar folgenden Stufe darstellen wollte, wählte er die in dem ersten Abschnitte im zweiten Satze benutzte Formel, welcher die Figuren II und III entsprechen, d. h. er gibt hier die Voraussetzung: „Stirft de man ane kint“ auf,

I

vader, muder
man — *bruder, süster*
son — *dochter*



dass, falls in Sachsen die Parentelenordnung galt, sie gar nicht auf den Gedanken kommen konnten, andere Verwandte könnten hier der Nachkommenschaft vorgezogen sein. Dagegen muten wir Eike mit unserer Erklärung wohl nicht eine Entscheidung über die moderne Streitfrage zu, ob das Erbrecht der Enkel aus dem Repraesentationsrecht entstanden sei oder nicht. Vielmehr konnte eine unrichtige Ansicht in dem angedeuteten Sinne aus blossem Anklammern an den Wortlaut der vorhergehenden Abschnitte entstehen.

[1]) Es zeugt von grossem Mangel an Verständnis, kann aber nicht etwa gegen uns in's Feld geführt werden, wenn die lateinische Uebersetzung „sones unde dochter kint“ wiedergibt durch „utriusque sexus nepotes.“

„vader, muder“ (Figur II) betrachtete er in der ersten Hälfte des Satzes, „bruder, süster“ (Figur III) in der zweiten als Erblasser, nicht „de man.“ Dagegen liegt die obige Fassung unserm dritten Abschnitt zu Grunde, wie schon die dazu gehörende Figur IV mit I verglichen zeigt.[1]) Vor ihm ist wie vor dem „Sven aver“ des zweiten Abschnitts zu ergänzen: „Stirft de man ane kint,“ ein Satz, der nicht umsonst so ostentativ an die Spitze des Paragraphen bezw. Artikels gesetzt ist. Hätte nun

IV

vader · *muder*
man · *bruder, süster*
son · *dochter*
sones · *unde dochter-kint*

Eike den Sohneskindern einen Vorzug vor den Tochterkindern geben wollen, so hätte die von uns oben rekonstruierte Formel mit Einsetzung von „sones kint“ und „dochter kint“ an Stelle von „sone“ und „dochter“ so gelautet: „sones kint nimt erve vor vader unde vor muder unde vor bruder unde vor süster“ und, weil der Vorzug ein bloss relativer, bloss auf derselben Stufe wirkender sein konnte, weiter: „is dar nen sones kint, dochter kint nimt erve vor vader“ u. s. w. oder „mit mereme rechte dan de vader.“ Allein Eike entschied nicht für die Ungleichheit von Sohnes- und Tochterkindern, nicht nach der für den engern Verwandtenkreis geltenden Regel,[2]) er erklärte mithin, dass durch die Kindeskinder das Geschlecht ihres vorverstorbenen Elternteils nicht repräsentiert werde. Deshalb zog er einfach die beiden soeben formulierten Sätze in einen zusammen, beide, Sohnes-

[1]) vgl. die Zeichnung bei Kraut, Grundriss § 146 Note 101.

[2]) Wir finden den innern Grund, weshalb bei den Enkeln das Geschlecht der Eltern nicht in Betracht kommt, darin, dass ihr Erbrecht eben nicht aus dem Repraesentationsrecht hervorgegangen ist (von dem Ssp. I 5 § 1 handelt). Ist unsere Interpretation des Abschnitts richtig, so dürfte er ein nicht zu unterschätzendes Argument gegen die gegenteilige Ansicht von v. Amira, E. S. 132 f. und Schanz S. 52 (dagegen Lewis XVII S. 414) abgeben und zugleich ein älteres Quellenzeugnis über das Erbrecht der Enkel bei Nichtvorhandensein von Kindern darstellen, wie es Heusler S. 583 (vgl. auch ebenda Note 16) vermisst.

Jedenfalls ist auch das Erbrecht der Kinder als unabhängig vom Repraesentationsrecht nicht auf die Kinder unabgesonderter Kinder zu beschränken. (Ebenso Lewis XVII S. 414, Schanz S. 52 Note 141; anders v. Amira, E. S. 130.)

und Tochterkinder, nehmen Erbe vor Vater, Mutter, Bruder, Schwester des Erblassers, sie stehen sich völlig gleich.[1])

Allein Eike gibt für seine Aussage auch einen Grund an u. z. den allgemeinen Rechtssatz: „it ne geit nicht us dem busmen, de wile de evenburdige busme dar is.“ Dieser Satz möchte wohl die herrschende Interpretation des dritten Abschnitts und dann auch der beiden ersten veranlasst haben, sagt er doch offenbar, dass das Erbe aus einem besonders innigen Verwandtschaftsverhältnis, welches mit „busmen“ bezeichnet wird, nicht unnötig herausgehe. Die Personen, auf welche es herausgienge, sind in unserm Falle schon Angehörige des oft genannten engern Verwandtenkreises, „vader, muder, bruder, süster,“ der „busmen“ deckt sich mithin nicht mit diesem, sondern, da nach unserer Stelle die dem engern Verwandtenkreise nicht angehörigen Enkel offenbar zum „busmen“ gehören, muss dieser vielmehr alle Nachkommen oder einen Teil derselben umfassen. Der Satz würde also den Sinn haben: Das Erbe geht nicht an andere Verwandte, solange Nachkommen oder wenigstens gewisse Grade von solchen vorhanden sind. Augenscheinlich, denkt man, soll hier der Vorzug eines gewissen Verwandtenkreises im Erbrecht gegenüber andern festgestellt werden.

Nun ist aber der Umfang des „busmen“ in technischem Sinne sehr bestritten. Neben dem Ssp., welcher ihn lediglich an dieser Stelle erwähnt, kommen für die Bestimmung desselben wesentlich nur die Magdeburger Rechtsquellen in Betracht. Nach diesen umfasste aber der Busen ohne allen

---

[1]) Sehr auffallend ist, dass die süddeutschen Bearbeitungen unsers Paragraphen, Dsp. c. 6 und Schwsp. c. 14 (Wackernagel c. 15) die beiden ersten Abschnitte benutzen, den dritten aber weglassen (vgl. Seelig S. 24), und dass ebenso die Magdeburger Rechtsquellen zwar den zweiten haben, den dritten dagegen in gleicher Weise fallen lassen (Schanz S. 120 f.). Den Grund kann man darin finden, dass der am Ende des Abschnitts vorkommende „busen“ jenen gar nicht, diesen wenigstens in anderem Sinne bekannt war. Mir will aber fast scheinen, als ob diese Uebereinstimmung in der Weglassung des Satzes mit „Doch“ aus einem andern, dem süddeutschen und magdeburgischen Rechte gemeinsamen Punkte zu erklären sei, aus der gänzlichen Ignorierung des Geschlechtsunterschieds. Man sah vielleicht an beiden Orten ein, dass in diesem Falle der Satz ganz bedeutungslos wurde, während Anfang und Mitte durch Umdeutung auf die Erbfolge noch einen Rest von Sinn behalten konnten.

Zweifel nur Eltern und Kinder, nicht noch die Enkel;[1]) bezüglich der letztern wurde in älterer Zeit auch kein Unterschied gemacht, ob das vorverstorbene Zwischenglied abgesondert war oder nicht;[2]) erst später rechnete man die Kinder unabgesonderter Kinder zum Busen und gab ihnen einen entsprechenden Vorzug im Erbrecht, offenbar unter dem Einflusse des sächsischen Landrechts.[3]) Bedenkt man nun, dass der „busmen“ wohl gemeinsächsisch war, dass er als blosser Verwandtschaftsbegriff an sich auch mit ganz verschiedenen Erbfolgeordnungen sich vereinigen liess, und sieht man, mit welchem Eifer der bei Wass. S. O. S. 57 abgedruckte Spruch sich gerade gegen unsere Sachsenspiegelstelle wendet, ja wie die bei v. Amira S. 127 wiedergegebene Glosse zu unserer Stelle von der magdeburgischen Bedeutung nicht ablassen kann, so dürfte man wohl richtig gehen, wenn man mit v. Amira, E. S. 128 annimmt, der Busen habe auch im Rechtsgebiet des Ssp. ursprünglich dieselbe enge Bedeutung gehabt wie noch später in Magdeburg.[4]) Dann würde unsere Ssp.-Stelle eine Aenderung und Erweiterung enthalten, gegen welche man in Magdeburg protestierte, weil man in der dortigen Erbenfolge das Erbrecht mit dem Busen in Beziehung brachte, einen Vorzug der Deszendenz aber nur für die Kinder anerkannte, nicht auch für weitere Nachkommen insbesondere Enkel, wie dies eine solche Erweiterung des „busmen“ nun mit sich gebracht hätte. Fragen wir aber nach Art und Grund der Neuerung des Ssp., so haben wir uns wieder an die Entstehung unsers Abschnittes zu erinnern, wie wir sie soeben wahrscheinlich zu machen versuchten.

[1]) Vgl. Wass. S. O. S. 56 und 57, die lat. Glosse S. 58, vgl. auch S. 87; Stobbe B. S. 48, v. Amira S. 126, Schanz S. 39 f.

[2]) Vgl. Wass. S. O. S. 55—57.

[3]) Vgl. Wass. S. O. S. 58, 88, 170.

[4]) Deswegen braucht aber durchaus nicht wie der Busen auch das Deszendentenerbrecht so eingeschränkt gewesen zu sein. Wenn die Magdeburger den Vorzug der Kinder vor andern Verwandten damit begründen, dass dieselben zu dem Verwandtenkomplex des Busens gehören, und einen Vorzug der Enkel ausschliessen mit der Begründung, dass dieselben nicht zum Busen gehören, so ist doch damit nicht gesagt, dass überall der Busen für das Erbrecht und nur für dasselbe Bedeutung gehabt habe. Ich halte ihn für die Bezeichnung eines engern Nachkommenkreises, der an sich für die Erbenfolge gerade so wenig Bedeutung hat wie der engere Verwandtenkreis in der Sippe im weitern Sinn.

Dem ganzen Satze mit „Doch“ liegt zu Grunde ein Doppelsatz des Inhalts, dass der Sohn des Erblassers erbe vor Vater und Mutter, Bruder und Schwester desselben, dass die Tochter erst in Ermanglung eines Sohnes erbe, aber ebenfalls vor den genannten andern Verwandten. Als Grund für die letztere Behauptung wird man angegeben haben: Das Erbe geht nicht aus dem Busen, solange ein ebenbürtiger Busen da ist. Hier passt der Satz, man mag nun in dem Busen sehen, was man will; ja hier hat er wohl überhaupt seinen eigentlichen Platz. Nimmt man nämlich mit v. Amira die ursprüngliche Beschränkung des Busens auf die Kinder an, so möchte es wohl für eine Erbfolgeordnung nach der Theorie v. Amira's wie für jede andere etwas trivial klingen, wenn man das Erbrecht der Kinder durch den allgemeinen Satz begründete, dass das Erbe nicht aus dem ebenbürtigen Busen gehe. Um den Vorzug der Kinder vor allen übrigen Verwandten zu rechtfertigen, hat es wohl nie eines anderen Grundes bedurft, als dass die betreffenden Verwandten zum Erblasser im Kindesverhältnis standen. Ganz andern Gehalt und Sinn bekommt aber unser Motiv, wenn es angeben soll, weshalb die vom Sohn ausgeschlossene Tochter immerhin noch vor und nicht mit Eltern und Geschwistern erbe. Dann sagt es, dass die Tochter eben immerhin noch zum Busen, einem besonders engen Verhältnis von Erzeugern und Erzeugten[1]) gehöre.

Indem man nun aber die gedachten beiden Sätze durch Ersetzung von „sone“ und „dochter“ durch „sones kint“ und „dochter kint“ erweiterte und aus dem „Nach“ (Sohn, dann Tochter) ein „Und“ (Sohnes- und Tochterkind) machte, erhielt das Motiv eine ganz veränderte Stellung und Bedeutung. Es war vorher Motiv nur zu dem zweiten Satze, jetzt nach der Zusammenziehung gehörte es zu beiden; es hatte vorher nur den Vorzug einer Person aus der ersten Deszendentenstufe begründet, nach der Hineinschiebung von Sohneskind bezw. Tochterkind bezog es sich mindestens auch auf die zweite; es hatte vorher ein „Nach, aber doch vor“ begründet, jetzt rechtfertigte es ein „Mit“ oder „Zusammen vor.“

Diese Verschiebung des Motivs und seiner Bedeutung

---

[1]) Vgl. die Erklärung des Busen bei v. Amira, E. S. 128, aber auch „Recht“ S. 140.

kann auf zwei Arten vorgegangen sein. Entweder ist sie ein Rest der Entstehung des dritten Abschnittes, eine Eierschale desselben. Verwunderlich wäre das nicht. Gerade bei der Entstehung von Formeln, gerade bei reiflicher Ueberlegung, bei mehrmaligem Niederschreiben eines sorgfältiger zu formulierenden Abschnitts in mehreren Entwürfen kann zu leicht in einem spätern Stadium ein Rest aus einem frühern hängen bleiben, wobei man zu bedenken hat, dass Eike die Formulierung seiner Rechtssätze wohl noch bedeutend mehr Mühe gekostet hat als manchem Schriftsteller oder Gesetzgeber von heute.

Allein Eike kann sich der Aenderung auch, sei es von Anfang, sei es erst später, bewusst gewesen sein. Er kann absichtlich „busmen" in einem weitern Sinne [1]) gebraucht haben und hier sagen wollen: Sohneskinder und Tochterkinder, beide erben (zusammen) vor den weitern Verwandten; sie, auch die Tochterkinder, gehören eben zum Busen, aus welchem das Erbe nicht herausgeht, solange davon noch ein dem Erblasser ebenbürtiges Glied vorhanden ist. Das Erbe erfasst alle im Busen befindlichen, Sohnes- wie Tochterkinder, bevor es den Busen verlässt. [2])

---

[1]) Dass dieser weitere Sinn nur Kinder und Enkel umfasst habe, ist nirgends gesagt. Unsere Stelle zeigt nur, dass der Busen nach dem Ssp. wenigstens diese beiden enthielt, aber er kann ebenso gut schon hier die ganze Deszendenz einbegriffen haben. Ebenso wenig ergeben die Magdeburger Quellen, welche nur den Fall erörtern, dass Enkel nicht zum Busen gehören, argumento a contrario für das sächsische Recht eine Beschränkung auf Kinder und Enkel. Der nach Magdeburger Recht vollends undenkbare Fall der Bevorzugung der Urenkel und ihrer Einbeziehung in den „busmen" bedurfte selbstverständlich nie einer besondern Behandlung und Abweisung. Vgl. übrigens die Quellenstelle bei Wass. S. O. S. 58 und 170 und v. Amira, E. S. 127, welche sogar eher für Busen = Deszendenz sprechen.

[2]) Uebrigens möge hier auch noch darauf aufmerksam gemacht werden, dass die Frage, weshalb der Busen nicht in I 3 § 3 vorkomme, sich nach dem Obigen auf zwei Arten beantworten lässt. Bei der engern Bedeutung von Busen war der Begriff in I 3 § 3 nicht verwendbar, weil die dort vorgeführte Nachkommenschaft eine Kette in einander greifender Busen gebildet hätte. (Vgl. das Schöffenurteil bei Wass. S. O. S. 57). Bedeutet Busen aber die ganze Nachkommenschaft des Erblassers, so erscheint er nicht, weil er die ganze dort vorgeführte erste Parentel umfasst und eine analoge Anwendung derselben verhindert oder erschwert hätte.

Wie dem aber auch sei, dass dieser Satz vom Busen, wie er in unserer Stelle steht, in ungewöhnlicher, auffälliger, inkorrekter Weise angewendet war, zeigen die spätern Rechtsquellen unstreitig, indem sie dagegen opponieren, oder die widersprechendsten Deutungen von Busen geben.[1]) Das möchte Grund genug sein, unsere obige Erklärung zu rechtfertigen, ja als notwendig erscheinen zu lassen, die unter andern Umständen, namentlich wenn nicht der innere Bau der Stelle und die übrigen Quellen sie rechtfertigten, allerdings zu kompliziert und wohl sogar gewaltsam erscheinen möchte.

Jedenfalls aber soll unser dritter Absatz nicht etwa die Stellung der Enkel vor Eltern und Geschwistern als eine Ausnahmestellung bezeichnen, die ihnen wie den übrigen Deszendenten eigentlich nicht zukäme.

Dagegen bestätigt nun der ganze Paragraph, und damit möchten wir unsere Untersuchung schliessen, indirekt, auch ohne dass er ex professo von der Erbfolgeordnung handelt, die schon aus I 3 § 3 erschlossenen Ergebnisse. Er zeigt uns, dass zunächst Deszendenten, Kinder und Enkel (Urenkel sind nicht erwähnt, weil sie in Betreff des Geschlechtsvorzugs nicht in Frage kommen) erben, dann die Eltern, hierauf die Geschwister, endlich die weitern Verwandten nach der in I 3 § 3 gegebenen Regel. Die Parentelenordnung findet sich indirekt also auch hier ausgedrückt; und wenn bei der Erklärung von I 3 § 3 ein Punkt nicht zwingend nachgewiesen werden konnte, nämlich dass in Ermangelung von Nachkommen des Erblassers die Stammväter desselben mit ihren Sippen in der Weise folgten, dass der unterste Stammvater zuerst kam, und dass der Stammvater allemal, wenn er noch lebte, seine Nachkommen ausschloss, so findet sich auch dafür hier noch ein sicherer Beleg.

---

[1]) Eltern und Kinder, linea descendentium, ja sogar die ganze gerade Linie.

Anhang I.

Unser Ergebnis, dass der Ssp. neben der Magenzahl auch eine von den Kindern bezw. Geschwistern an berechnete Sippezahl kennt, und dass diese rechtlich sogar allein massgebend ist, während der Magenzahl nur terminologische Bedeutung zukommt, dürfte geeignet sein, auch einiges neues Licht auf Schwsp. c. 3 und c. 377^{II} zu werfen. Quelle für c. 3 war in erster Linie, aber nicht allein, Dsp. c. 6. Derselbe zeigt in dieser Stelle namentlich zwei Abweichungen vom Ssp., indem er sagt: „ungezwaiter prûder chint. deu stant an dem lide der schultern. da die arme zesame gent. also tûnt die geswister chint. ditz ist deu erste sippe zal. die magschaft get von prûder chinden. und von swester chinden,“ und indem er den ersten Teil des Zusatzes im Ssp. folgendermassen wiedergibt: „ez erbet igleich man seinen magen untz an die sibenden sippe auch hat der babest weib ze nemen. in der fûnften sippe daz ist auch recht.“

Die erstere Angabe enthält zum mindesten eine Ungenauigkeit; wer den Ssp. nicht kannte, musste dieser Formulierung entnehmen, dass die Geschwisterkinder die erste Sippezahl überhaupt haben. Die zweite Angabe ist geradezu unrichtig. Der Deutschenspiegler übersieht die Verschiedenheit des Ausdrucks bei „in dem seveden“ und „in der veften,“ er übersetzt: „an die sibenden sippe“ und „in der fünften sippe“, eine Flüchtigkeit, welche sich der Uebergehung des Zeitworts in dem Satz vom Papst würdig an die Seite stellen würde, falls die letztere nicht bloss dem Schreiber unserer Handschrift zur Last fällt.

Aus dem Dsp. schöpften nun zwei Autoren, der Prediger Berthold von Regensburg für seine Predigt „von der ê“ (in der Ausgabe Pfeiffers I S. 312) und der Schwabenspiegler u. z. der letztere so, dass er zugleich auch Berthold benutzte.[1]) Beide Autoren waren Geistliche und, wenigstens der des Schwsp., wohl bewandert „in den buchen decret und decretal“. Ihnen beiden musste der Widerspruch der Angabe ihrer Quelle mit dem kirchlichen Rechte auffallen. Denn sie sagte, der fünfte Grad sei der erste frei gegebene, aber diesen fünften berechnete sie nicht wie die Kirche von den Geschwistern, sondern von den Geschwisterkindern an, kam also auf den sechsten kirchlichen. Diese Unrichtigkeit haben in der Tat beide bemerkt, beim Schwabenspiegler tritt das nur deutlicher hervor, weil er die Erbberechtigungsgrenze angibt und den Zusatz des Ssp. reproduziert, was beides für Berthold ausser Betracht fiel. Beide haben auch dem Mangel in gleicher Weise abgeholfen; da sie nämlich die Urquelle, Ssp. I 3 § 3, nicht kannten,[2]) blieben ihnen nur zwei Wege, entweder zu sagen, der Papst habe erlaubt im vierten Grade zu heiraten oder die Zählung der Quelle zu ändern. Dass sie den letzteren wählten, ist natürlich, einmal, weil es bedenklich scheinen musste, eine auch nur anscheinend dem Kirchenrechte widersprechende Angabe zu machen, ferner weil in ihrem Rechte (wie eben auch in dem richtig verstandenen Ssp.) die Sippe von den Geschwistern an gezählt wurde, wie ja auch die kirchlichen Quellen die

---

[1]) Darüber kann nun wohl kein Zweifel mehr sein, vgl. Strobl in den Sitzungsberichten der Wiener Akademie XCI von 1878 S. 216 f.; es geht gerade in unserer Stelle bei einer genauen Vergleichung fast aus jedem Satze hervor.

[2]) Seelig behauptet S. 11 Note 4 im Widerspruch zu der allgemeinen Ansicht, dem Verfasser des Schwsp. habe ausser dem Dsp. auch der Ssp. vorgelegen. Dass dies nicht richtig ist, zeigt die Art und Weise, wie sich in dem im Text besprochenen Punkte der Schwsp. mit seiner Quelle auseinandersetzt. Hätte er den Ssp. gekannt, so wäre er unzweifelhaft einfach auf ihn zurückgegangen. Wenn Seelig seine Behauptung darauf gründet, dass der Schwsp. sich oft an den Ssp. mehr anschliesst als an den Dsp., so zeigt sich dies allerdings auch in unserer Stelle (vgl. z. B. die erste sippezahl, die man ze magen rechent), es würde aber nur für die Ansicht Seeligs beweisen, wenn gerade die uns erhaltene Handschrift des Dsp. die dem Schwsp. zu Grunde liegende sein müsste.

Zählung von den Geschwisterkindern an ausdrücklich verwarfen. Berthold liess nun einfach die Erwähnung des Anfangs der Magschaft weg; dass er sich aber bewusst war, welche Folgen die Aenderung für die ganze Stelle hatte, dass nämlich gegenüber dem Dsp. nun ein Glied wegfiel, sieht man daraus, dass er im Bilde den Hals, das entbehrlichste Glied, wegfallen liess. Nicht nur die erste Sippezahl muss er den Kindern gegeben haben, sondern, wenn er es auch, als für seine Zwecke unnötig, nicht sagt, auch die erste Magenzahl. Ausdrücklich dagegen erwähnt dies nun der Schwsp., welcher den Zusatz, „die man ze magen rechent", zu den Geschwistern setzt und energisch gegen die ungelehrten Leute vorgeht, welche anders zählen. Dazu gehört offenbar der Deutschenspiegler, den der Schwabenspiegler auf seiner Flüchtigkeit ertappt hat, in aller erster Linie, während man nun die Polemik auf den Ssp., den ja der Schwabenspiegler nicht kannte, wohl nicht mehr beziehen darf. Es zeigt übrigens auch dieser Punkt wieder, wie manche Abweichungen des Schwsp. nicht sowohl aus prinzipiellem Gegensatz zum sächsischen Rechte, sondern einfach aus dem Umstande zu erklären sind, dass der Dsp. das Mittelglied zwischen Ssp. und Schwsp. bildet. Endlich dürfte unsere Schwsp.-Stelle sowie Bertholds Predigt geeignet sein darzutun, dass die Verwandtschaftsgrenze und das Verwandtschaftsbild in Süddeutschland nicht praktisch waren, sonst hätte man nicht der Quelle zulieb einfach eine Generation und ein Glied weggelassen, hätte man auch nicht das Bild zweiarmig sich gedacht.

Anhang II.

Petrus Lombardus. Sententiarum L. IV dist. 40 (nach Migne, Patrologiae cursus lat. Tom. 192 col. 937.) vergl. oben S. 29 und 30.

2. De computatione graduum consanguinitatis.

Quomodo autem gradus consanguinitatis computandi sint, Isidorus ostendit sic, libr. 9 Etym. c. 3. Series consanguini-

tatis sex gradibus dirimitur, hoc modo: filius et filia, quod est frater et soror, sit ipse truncus. Illis seorsum sejunctis ex radice illius trunci egrediuntur isti ramusculi: nepos et neptis, primus; pronepos et proneptis, secundus; abnepos et abneptis, tertius; adnepos et adneptis, quartus; trinepos et trineptis, quintus; trinepotis nepos et trineptis neptis, sextus. Attende quod sex gradus tantum ponit Isidorus, quia truncum inter gradus non computat. Alii vero, qui septem gradus ponunt, truncum inter gradus computant. Varie namque computantur gradus consanguinitatis. Alii enim patrem in primo gradu, filios in secundo ponunt; alii primum gradum filios appellant, negantes gradum cognationis in patrem et filium esse, cum una caro sint pater et filius. Auctoritates ergo, quae consanguinitatis cautelam usque in septimum gradum prohibent, patrem ponunt in primo gradu. Illi vero, qui usque ad sextum gradum prohibent, primum gradum filios appellant. Atque ita fit, ut eaedem personae secundum hanc diversitatem inveniantur in sexto et septimo gradu. Patrem vero in primo gradu ponit, qui fratres dicit esse secundum gradum. Hoc modo computat Zacharias papa, inquiens ibidem (c. 4 C. XXXV qu. 5): Parentelae gradus taliter computamus: Ego et frater meus una generatio sumus, primumque gradum efficimus. Rursus filius meus et fratris mei filius secunda generatio sunt et secundum gradum faciunt; atque ad hunc modum caeterae successiones. Inter illos vero, qui sex computant gradus, et illos, qui septem computant gradus, nulla in sensu existit diversitas, quamvis in numero graduum varietas videatur. Ultima enim generatio, si a fratribus sumat initium numerandi, septima invenitur.

Anhang III.

Der bei Boretius, liber Papiensis, Mon. Germ. Leg. 4, 317 Sp. 2 Z. 24 und bei Lörsch und Schröder, Urkunden etc. 2. Aufl. N. 96 S. 73 abgedruckten Formel zu ed. Roth. c. 153 liegt das durch Figur I veranschaulichte Verwandtschaftsver-

hältnis zu Grunde. Nach der Parentelenordnung dargestellt

I — II

avus Marcoardi et proavi Petri; pater proavi P.; proavus P.; avus P.; pater P.; Petrus; 2 3 4 5 6; pater M. proavi D; Marcoardus; avus D. avus; pater D. mater; Dominicus; Proavus Dominici et Martini; 2 3 4; avus Mart.; pater Mart.; Martinus.

1 2 3 4 5 6; I II III IV; Dominicus; Petrus; Martinus

gibt es Figur II und zeigt, dass, wie im Texte S. 59 bemerkt wurde, für beide Praetendenten Parentelen- und Gradzahl gleich war und somit durch je eine statt zweier Zahlen wiedergegeben werden konnte. Für beide ist eben der jedem mit dem Erblasser gemeinschaftliche Stammvater von Erblasser und Praetendent um gleich viele Zeugungen entfernt. Nicht dagegen hätten beide Linien für jeden zusammengefasst werden können, wenn die Verwandtschaft nach sächsischer Weise mit Namen und Glied berechnet worden wäre. Alsdann hätte sich Martinus am Ellbogen eines mütterlichen proavus des Dominicus abgestuppt, Petrus dagegen am ersten Mittelfingerglied eines väterlichen avus (Marcoardi) proavi Dominici. Es wären also beide Linien gezählt worden, und den Ausschlag hätte die Parentel, in unserm Falle die Linie von Dominicus nach dem nähern Stammvater, gegeben. Dass auch bei der Zahlenberechnung der Formel die Vier nicht als Parentelenzahl, sondern als Grad- (Glied-) zahl ausschlaggebend war, kann aus der Formel selbst so wenig bewiesen werden, wie das Gegenteil, obschon das letztere wahrscheinlicher ist, da die Nennung der Aszendenten des Dominicus nicht viel Sinn gehabt hätte, wenn es nur auf die Linien von den Stammvätern nach Petrus und Martinus hin angekommen wäre.

Buchdruckerei Maretzke & Märtin, Trebnitz in Schles.

Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

Herausgegeben von Prof. Dr. **Otto Gierke.**

I. Heft: **Geschichte des Rathes in Strassburg** von seinen erste Spuren bis zum Statut von 1263. Von Dr. **Georg Winter.** Pre 2 Mark 40 Pf.

II. Heft: **Zur strafrechtlichen Stellung der Sklaven bei Deutschen und Angelsachsen.** Von Dr. **Ignaz Jastrow.** Pre 2 Mark 40 Pf.

III. Heft: **Das Beispruchsrecht** nach altsächsischem Recht. Vo **C. Fipper,** Appell.-Ger.-Referendarius. Preis 2 Mark 80 Pf.

IV. Heft: **Das Heerwesen** unter den späteren Karolingern. Vo Dr. **Alfred Baldamus.** Preis 2 Mark 40 Pf.

V. Heft: **Zur Verfassungsgeschichte der Stadt Augsburg** vo der römischen Herrschaft bis zur Kodification des zweiten Stadtrechts im Jahre 1276. Von Dr. **Ernst Berner.** Preis 4 Mark.

VI. Heft: **Die Rechtsverhältnisse des freien Gesindes** nach de deutschen Rechtsquellen des Mittelalters. Von **Gustav Hertz** Preis 2 Mark 40 Pf.

VII. Heft: **Johannes Althusius und die Entwickelung der naturrechtlichen Staatstheorien.** Zugleich ein Beitrag zur Geschicht der Rechtssystematik. Von Prof. Dr. **Otto Gierke.** Preis 8 Mark

VIII. Heft: **Die Formvorschriften für die Veräusserungsgeschäfte der Frauen nach** langobardischem Recht. Von Dr. **Heinrich Rosin.** Preis 3 Mark.

IX. Heft: **Das Hausmeieramt ein echt germanisches Amt.** Eine rechtsgeschichtliche Untersuchung, betreffend die wesentlichen Functionen des Hausmeieramtes der Germanenkönige und dessen Ursprung. Von **E. Hermann.** Preis 2 Mark 80 Pfg.

X. Heft: **Ueber die Entwickelung des altdeutschen Schöffengerichts.** Von **E. Hermann.** Preis 6 Mark 80 Pf.

XI. Heft: **Die Viril-Stimmen** im Reichs-Fürstenrath von 1495 bis 1654. Von Dr. **Waldemar Domke.** Preis 3 Mark 60 Pf.

XII. Heft: **Das Recht des Breidenbacher Grundes.** Mit ungedruckten Urkunden und Schöffensprüchen. Von Dr. **Carl Stammler,** Landgerichtsdirektor zu Giessen. Preis 3 Mark 60 Pf.

XIII. Heft: **Johannes Urbach.** Von Prof. Dr. **Muther,** herausgegeben von Dr. **Ernst Landsberg.** Preis 1 Mark 80 Pf.

XIV. Heft: **Launegild und Garethinx.** Ein Beitrag zur Geschichte des Germanischen Rechts. Von Dr. **Max Pappenheim.** Preis 2 Mark 40 Pf.

XV. Heft: **Handelsgesellschaften in den deutschen Stadtrechtsquellen des Mittelalters.** Von Dr. **F. G. A. Schmidt.** Preis 2 Mark 60 Pf.

XVI. Heft: **Mutterrecht und Raubehe und ihre Reste im germanischen Recht und Leben.** Von Dr. **L. Dargun.** Preis 4 M.

XVII. Heft: **Die Ständegliederung bei den alten Sachsen und Angelsachsen.** Von **E. Hermann.** Preis 4 Mark.

XVIII. Heft: **Die Grundsätze über den Schadensersatz in den Volksrechten.** Von Dr. **Arthur Benno Schmidt.** Preis 2 Mark.

Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

Herausgegeben von Prof. Dr. **Otto Gierke.**

XIX. Heft: **Die Lehre vom Schadensersatze nach dem Sachsenspiegel und den verwandten Rechtsquellen.** Von Dr. **Otto Hammer.** Preis 3 Mark.

XX. Heft: **Die Grundelemente der altgermanischen Mobiliarvindication.** Eine rechtsgeschichtliche Studie. Von **E. Hermann.** Preis 5 Mark.

XXI. Heft: **Das Recht des Überhangs und Überfalls.** Eine rechtsgeschichtliche und rechtsvergleichende Studie aus dem Gebiete der Nachbarrechte. Von Dr. **Arthur Benno Schmidt.** Preis 4 Mark.

XXII. Heft: **Die Geschlechtsverbindungen der Unfreien im fränkischen Recht.** Von Dr. **Carl Koehne.** Preis 1 M. 20 Pf.

XXIII. Heft: **Verfassung und Verwaltung Wesels im Mittelalter.** Von Dr. **F. Reinhold.** Preis 3 Mark 20 Pf.

XXIV. Heft: **Das Verhältnis Kaiser Friedrichs II. zu den Päpsten seiner Zeit mit Rücksicht auf die Frage über die Entstehung des Vernichtungskampfes zwischen Kaisertum und Papsttum.** Von Dr. **Carl Köhler.** Preis 2 Mark.

XXV. Heft: **Die erbrechtliche Stellung der Weiber in der Zeit der Volksrechte.** Von Dr. **Otto Opet.** Preis 2 Mark 40 Pf.

XXVI. Heft: **Die donationes post obitum und die Schenkungen mit Vorbehalt des Niessbrauchs im älteren deutschen Recht.** Von Dr. **R. Hübner.** Preis 4 Mark.

XXVII. Heft: **Das fränkische Staatskirchenrecht zur Zeit der Merovinger.** Rechtsgeschichtliche Studie von Dr. **Richard Weyl.** Preis 2 Mark.

XXVIII. Heft: **Ueber wiederholte deutsche Königswahlen im 13. Jahrhundert.** Von **Karl Rodenberg.** Preis 1 Mark 60 Pf.

XXIX. Heft: **Beiträge zum Kriegsrecht im Mittelalter insbesondere in den Kämpfen, an welchen Deutschland beteiligt war.** (8., 9., 10. Jahrhundert, Anfang des 11. Jahrhunderts.) Von Dr. **Albert Levy.** Preis 2 Mark 80 Pf.

XXX. Heft: **Der deutsche Reichstag unter König Sigmund bis zum Ende der Reichskriege gegen die Hussiten 1410—1431.** Von Dr. **Heinrich Wendt.** Preis 3 Mark 60 Pf.

XXXI. Heft: **Der Ursprung der Stadtverfassung in Worms, Speier und Mainz.** Ein Beitrag zur Geschichte des Städtewesens im Mittelalter. Von Dr. **Carl Koehne.** Preis 12 Mark.

XXXII. Heft: **Die Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig bis zum Jahre 1374.** Von Dr. **Heinrich Mack.** Preis 3 Mark 20 Pf.

XXXIII. Heft. **Beiträge zur Geschichte der Einzelerbfolge im deutschen Privatrecht.** Von Dr. **G. Frommhold.** Preis 1 M. 20 Pf.

Buchdruckerei Maretzke & Martin, Trebnitz in Schles.

Untersuchungen
zur
Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben
von
Dr. Otto Gierke,
Professor der Rechte an der Universität Berlin.

35. Heft.

Zur Entstehungsgeschichte der freien Erbleihen

in den Rheingegenden
und den Gebieten der nördlichen deutschen Colonisation
des Mittelalters.

Eine rechtsgeschichtliche Studie

von

Dr. Ernst Freiherrn von Schwind.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1891.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

In zwanglosen Heften

herausgegeben von

Professor Dr. Otto Gierke in Berlin.

Die **„Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte“** sind dazu bestimmt, wissenschaftliche Forschungen aus der Geschichte der deutschen Rechtsentwickelung im weitesten Sinne zu sammeln. Sie werden der Geschichte des öffentlichen Rechts und der des Privatrechts die gleiche Aufmerksamkeit zuwenden. Die politische, wirthschaftliche und kulturgeschichtliche Seite der Rechtsinstitute wird in den aufzunehmenden Arbeiten gleichfalls behandelt werden können. Eine Beschränkung der Sammlung auf einen bestimmten Zeitraum findet nicht statt: wissenschaftliche Untersuchungen über die neueste deutsche Rechtsentwickelung werden so wenig ausgeschlossen sein, wie Forschungen über die Urgeschichte unsres Rechts. Einzige Bedingung der Aufnahme wird der wissenschaftliche Charakter der Arbeit sein. Tüchtige Erstlingsarbeiten werden ebenso wie die Arbeiten bewährter Forscher sich zur Aufnahme eignen.

Jedes einzelne Heft der Sammlung wird dem Zwecke des Unternehmens gemäss auch für sich verkäuflich sein.

Die Herausgabe der Sammlung hat Herr Geh. Justizrath Professor Dr. *Otto Gierke* in *Berlin* übernommen, der sich bereit erklärt hat, die eingehenden Beiträge mit Rücksicht auf ihre Geeignetheit für die Aufnahme zu prüfen.

Breslau.

Wilhelm Koebner.



Untersuchungen
zur
Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte
herausgegeben
von
Dr. Otto (Friedrich) Gierke,
Professor der Rechte an der Universität Berlin.
35. Heft.

Zur Entstehungsgeschichte der freien Erbleihen

in den Rheingegenden und den Gebieten der nördlichen deutschen Colonisation des Mittelalters.

Eine rechtsgeschichtliche Studie

von

Dr. Ernst Freiherrn von Schwind.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1891.

Zur Entstehungsgeschichte

der

freien Erbleihen

in den Rheingegenden

und den

Gebieten der nördlichen deutschen Colonisation

des Mittelalters.

Eine rechtsgeschichtliche Studie

von

Dr. Ernst Freiherrn von Schwind.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1891.

Meinem lieben Vater

als

verspätete Festgabe

zu seinem

neunzigsten Geburtstage.

Vorwort.

Die vorliegende Studie verdankt ihre Entstehung der Anregung meines väterlichen Freundes, des Herrn Professors und Sectionschefs von Inama-Sternegg, der es mir nahelegte, das für die Wirthschaftsgeschichte des deutschen Mittelalters so bedeutsame Problem der Entstehung und Entwickelung freier erblicher Landleihen vom rechtsgeschichtlichen Standpunkte aus einer Untersuchung zu unterziehen, und der auch im Verlaufe der Arbeit mich mit seiner reichen Erfahrung und seinem werthvollen Rathe vielfach und in der freundlichsten Weise unterstützte.

Das Thema, das hier in der angegebenen Richtung seine Behandlung finden soll, gehört einer Zeit an, die in vielfacher Beziehung als eine Periode des Überganges und der Gährung bezeichnet werden darf. Wie in politischer Beziehung die alten Grundfesten des Reiches erschüttert und ins Wanken gerathen waren, und eine lange Zeit verstreichen musste, ehe das Toben und Treiben wilder leidenschaftlicher Parteien, die gewaltigen Strömungen im Kampfe zwischen alt und neu endlich wieder der längst ersehnten Ruhe und Ordnung gewichen waren, so befand sich auch das gesammte sociale, wirthschaftliche und rechtliche Leben in dem Zustande der Bewegung und des Werdens, und überall finden wir absterbende Trümmer einer veralteten und spriessende Keime einer neu aufblühenden Welt. Die alte hehre Macht des einen Kaiserthumes war untergegangen vor den aufstrebenden und immer mehr erstarkenden Gewalten einer grossen Zahl von Landesfürsten; diesen erwuchsen wieder ihre Rivalen aus den unteren Kreisen der Bevölkerung, vor allen in den kräftig sich entfaltenden Städten, denen es in immer weiterem Umfange gelang, die ihnen widrige Oberherrschaft von Fürsten und Bischöfen von sich zu schütteln und eine unabhängige und freie Stellung zu erreichen. Und bis auf die untersten Schichten

der ländlichen Bevölkerung lässt sich eine ähnliche Bewegung verfolgen; überall geht der Zug der Zeit dahin, die tiefer Gestellten zu erheben und das Übergewicht der Höheren zu brechen oder zu vermindern, und Spuren dieser Strömung zeigen sich auf allen Gebieten, auf dem politischen nicht minder wie auf dem socialen, im wirthschaftlichen Leben ebenso wie in der Entwickelung des Rechtes.

Das Ergebnis dieser Strömung speciell auf dem Gebiete der bäuerlichen und bürgerlichen Grundbesitzverhältnisse war das Auftauchen und die immer häufigere Anwendung freierer Landleiheformen und dem gegenüber das allmähliche, aber ebenso entschiedene Zurückweichen der älteren Formen eines persönlich gebundenen Leiherechtes. Dies bedeutete für die gesammte Wirthschaftsverfassung die wesentlichsten und einschneidensten Veränderungen: vielfach eine Verselbstständigung und Loslösung der einzelnen bäuerlichen Betriebe aus dem Organismus der grossen Grundherrschaften, anderwärts sogar die Entstehung gänzlich neuer Formen für die bäuerlichen Rechtsverhältnisse. Völlig parallel mit dieser Umwälzung der wirthschaftlichen Verhältnisse hielt sich die analoge Umgestaltung ihrer rechtlichen Grundlagen, insbesondere des Güterleiherechtes. Während früher die leiherechtliche Übernahme fremden Grund und Bodens immer eine gewisse Rückwirkung auf die persönliche Freiheit und Selbstständigkeit des Empfängers ausübte, also von einem statusrechtlichen Einflusse begleitet war, kamen später rein vermögensrechtliche Landleihen in Gebrauch, welche auf die Persönlichkeit der Contrahenten keinen Einfluss übten, oder in welchen die Beliehenen wenigstens keinem anderen Abhängigkeitsverhältnisse ihrem Leiheherrn gegenüber sich zu unterwerfen hatten, als es durch deren obrigkeitliche Stellung von selbst geboten war.

Die vorliegende Studie befasst sich mit jener Übergangszeit, in welcher die alten Formen aus dem Leben noch nicht geschwunden, und die neuen Principien noch nicht allseits zum Durchbruche gelangt waren. Als ich an die Untersuchung herantrat, gieng zunächst meine Absicht dahin, die beiden Typen des gebundenen und freien Leiherechtes, deren Vorhandensein aus den Quellenzeugnissen jener Zeiten bald unzweifelhaft wird, nach ihrem rechtlichen Inhalte und Character möglichst klar festzustellen und die markanten Unterscheidungsmerkmale zu bestimmen, aus deren Vorhandensein auf die rechtliche Natur des einzelnen Leihevertrages zu schliessen wäre. Die Unmöglich-

keit der Durchführung dieses Gedankens für das Gebiet der Colonisationen musste bei einem näheren Eingehen auf die bezügliche urkundliche Überlieferung bald zu vollster Gewissheit werden. Aber auch für das in seiner späteren Entwickelung rein private Leiherecht der westlichen, culturell vielleicht am meisten vorgeschrittenen Gebiete hat die Untersuchung mit dem Ergebnisse geendet, dass zwischen den gebundenen und freien Leiheformen eine grosse Reihe verbindender Zwischenglieder nachzuweisen sind, welche die Bestimmung einer Grenzlinie, die beide Gebiete scharf von einander trennte, unmöglich machen, dagegen die Annahme einer rechtsgeschichtlichen Continuität unendlich nahe legen.

Die Methode, welche für den Gang und die Durchführung der Untersuchung massgebend war, wird, wie ich meine, hauptsächlich nach einer Seite hin einer Rechtfertigung bedürfen. Denn dass jede derartige rechtsgeschichtliche Studie sich vorwiegend auf dasjenige Quellengebiet stützen muss, welches über das untersuchte Problem die reichsten Nachrichten gibt, bedarf wohl keiner besonderen Begründung, und ebenso scheint es mir unzweifelhaft, dass gerade für die Zeit der Entstehung und der Entwickelung eines neuen Rechtsinstitutes Urkunden, die hier vornehmlich herangezogen werden mussten, gewiss die verlässlichste Quelle zur Beurtheilung eines solchen Werdeprocesses sind; wo nämlich die Bewegung noch nicht in ausgefahrenen Geleisen erfolgt, muss in der für den einzelnen Fall aufgenommenen Urkunde der wesentliche Inhalt des Geschäftes und insbesondere das Neue, also eben das unzweideutig zum Ausdrucke kommen, was für den Entwickelungsgang bestimmend und entscheidend ist. Die Bearbeitung und Ausbeutung dieses quellenmässig gebotenen Materiales über ein gewohnheitsrechtlich entstehendes Rechtsgebilde kann dann natürlich nur in der Weise erfolgen, dass man aus den vorliegenden Einzelfällen die in ihnen enthaltenen allgemeineren rechtlichen Grundgedanken abstrahiert und so die Regeln ermittelt, denen das Leben zufällig oder aus inneren Gründen, aber jedenfalls unbewusst und ohne den Zwang äusserer Normen in seinen Einzelerscheinungen gefolgt ist.

Aber auch bei einem solchen möglichst objectiven Vorgehen bleiben wir doch nie ganz auf dem Boden stehen, der der alten Zeit und den alten Verhältnissen angehört. Denn wenn wir auch sonst nichts in die Vergangenheit hineintragen, so ist doch der Massstab, mit dem wir messen, die rechtlichen Grundbegriffe,

die wir bei jeder juristischen Analyse, und sei es auch nur zum Zwecke der Vergleichung, nothwendig heranziehen müssen, gewiss wenigstens zum Theile ein Product unseres Geistes und unserer Zeit; und oft sind sie uns so sehr zu eigen geworden, dass wir nicht mehr auseinanderzuhalten wissen, was eine historische Entwickelung zu ihrer positiven Ausgestaltung beigetragen (was also nur wir hineinzulegen gewohnt sind) und was wirklich in der Natur der Sache begründet ist, und darum unter allen Verhältnissen seine Giltigkeit behaupten kann. Nun fusst unsere moderne Jurisprudenz und unser heutiges juristisches Denken auf zwei ihrem Wesen nach sehr verschiedenen Elementen, dem römischen und dem deutschen Rechte, und wenn wir auch in einer Zeit leben, in welcher die wenigstens auf dem Gebiete der gelehrten Jurisprudenz zur Wirklichkeit gewordene, von den Vorkämpfern des Romanismus seinerzeit als selbstverständlich hingenommene Alleinherrschaft des römischen Rechtes auf vielen Gebieten einer wesentlich anderen Auffassung gewichen ist, so ist doch unser heutiges Rechtsleben und die juristische Doctrin vorwiegend oder wenigstens zum grossen Theile von seinem Ideenkreise durchdrungen.

Das bis weit in unser Jahrhundert hinein noch vielfach beliebte Verfahren, alle Rechtsgebilde vom romanistischen Standpunkte erklären, die rechtlichen Bildungen eines beliebigen Culturzustandes mit der Gelehrsamkeit der römischen Juristen und mit den Entscheidungen der byzantinischen Kaiser begründen und begreifen zu wollen, ist jetzt wenigstens für das Gebiet germanistischer Untersuchungen gänzlich aufgegeben worden. Die Thatsache, dass seit den Tagen der Reception eine ungeheuere Menge geistiger Kraft in dem Bestreben verbraucht wurde, die eigenartigen Formen des deutschen Rechtslebens mit irgend einer der wenigen Typen der römischen Begriffswelt zu indentificieren, und dass diese Bemühungen so häufig mit der Erkenntnis enden mussten, dem deutschen Rechtsinstitute komme gegenüber allen auf römischem Boden zur Entstehung gelangten Rechtsformen seine eigene Individualität zu, und keine der römischen Rechtsschablonen könne unmittelbar übertragen werden, all dies dient heutzutage als Warnung, nicht neuerlich die gleiche Sisyphusarbeit zu beginnen.

Im directen Gegensatze zu dieser älteren Richtung löst sich die moderne germanistische Rechtschule möglichst los von dem Banne der römischen Begriffswelt und ist von der gewiss vollauf be-

gründeten Absicht geleitet, ungetrübt und unbeinflusst von fremden Rechtsgedanken, den wahren Ideeninhalt des eigenen Rechtes klarzulegen. Ihr ist es darum zu thun, den reichen Gedankenschatz zu heben, den das ältere heimische Recht birgt, an Stelle römischer Begriffe, die trotz ihrer durch Jahrhunderte währenden Giltigkeit sich nie völlig einbürgern, nie zu den unseren werden konnten, auch auf dem Gebiete der gelehrten und abstrahierenden Jurisprudenz den Producten des deutschen Geisteslebens zu ihrem Rechte zu verhelfen.

Auch die vorliegende Schrift will eine germanistische Abhandlung in diesem Sinne sein; auch ihr Ziel ist dahin gerichtet, die untersuchten Rechtsinstitute in ihrem wahren Wesen zu erkennen, sie aus ihrem Geiste, nicht dem der römischen Jurisprudenz zu erklären; und die Ergebnisse, mit welchen sie abschliesst, dürften wohl geeignet sein, die Orginalität der hier behandelten rechtlichen Gebilde und ihren Gegensatz zu dem römischen Rechte im ganzen, wie auch in Einzelheiten klarzulegen. Und doch entfernt sich die Untersuchung auf dem Wege, der zu diesem Endziele geführt hat, in mancher Richtung von dem, was nach dem oben Gesagten erwartet werden dürfte; die Behandlung des Stoffes mag nämlich wenigstens äusserlich betrachtet in mehrfacher Beziehung mehr romanistisch erscheinen, als man mit den hier vertretenen Principien für vereinbar halten dürfte. Dafür waren die folgenden Überlegungen bestimmend.

Man mag über die Vortheile und Nachtheile der Reception der fremden Rechte denken, wie man will, die Thatsache ist nicht aus der Welt zu schaffen, dass durch Jahrhunderte die Entwickelung und die fortschreitende Erkenntnis des Rechtes unter dem Banne des Romanismus gestanden, unter seiner Leitung und in seinen Formen sich vollzogen hat. Und so sehr man auch zugeben muss, dass in diesem Entwickelungsgange unser nationales Recht vielfach Schaden genommen hat, und mancher lebensfrische Keim, überwuchert von den mächtiger aufschliessenden Trieben einer fremden Saat, erstickt wurde: die Vortheile und Ergebnisse, zu welchen die Jurisprudenz in diesen Jahrhunderten gelangt ist, sind doch ein Gemeingut für uns alle geworden. Die Frage ist müssig, wie es um die heutige Jurisprudenz stünde, wenn das römische Recht von Bologna her nicht die Welt erobert hätte; aber nachdem es durch fast ein halbes Jahrtausend die Welt beherrscht hat, fusst doch unsere juristische Erkenntnis, auch die Erkenntnis unseres einheimischen

Rechtes zum grossen Theile auf der Schulung, die uns und unseren Vorfahren das römische Recht gegeben hat, und vielfach sind wir zur richtigen Erfassung allgemeiner juristischer Gedanken an der Hand der strengen Formen seiner individuell entwickelten Rechtsgrundsätze gelangt.

In allen Fällen nun, in welchen die Bestimmung solcher allgemeiner juristischer Begriffe oder Unterscheidungen dank der positiven Entwickelungsgeschichte unserer Jurisprudenz auf dem Wege des Romanismus gewonnen, auf dem Gebiete des römischen Rechtes zu voller Klarheit entwickelt wurde, schien mir die Übertragung derselben auch im römischen Gewande auf unsere deutschen Rechtsverhältnisse gerechtfertigt, sofern ihnen nur wirklich allgemeine Giltigkeit oder wenigstens Anwendbarkeit auf den concreten, eben in Frage stehenden Fall zukam; sie schien mir begründet, wo an den technischen Ausdruck der römischen Rechtssprache ein Begriff von grösserer Klarheit und Präcision geknüpft ist als an das entsprechende deutsche Wort. Denn mag auch für Gesetzgebung und Lehre das Bestreben dahin gehen, das deutsche Recht nicht nur materiell, sondern auch formell und sprachlich auf seinem Gebiete zur Geltung zu bringen, so schien mir unter den heutigen Verhältnissen für die wissenschaftliche Discussion der Ausdruck der beste, der den gewollten Begriff am unzweideutigsten und am kürzesten bezeichnet.

Aber nicht nur aus diesen mehr äusserlichen Gründen hielt ich die Anlehnung an die römische Terminologie und römischrechtlichen Begriffe für geboten; auch innere Gründe waren mir dafür entscheidend.

Die von der modernen germanistischen Schule gewonnenen juristischen Abstractionen sind naturgemäss von jener Einfachheit und Einheitlichkeit ziemlich weit entfernt, welche die römischen Begriffe auszeichnet. Der Grund dafür liegt sicher nicht etwa in einer geringeren Präcision der germanistischen Jurisprudenz, sondern in der grösseren Vielgestaltigkeit der Verhältnisse selbst, die sich frei und in reicher Ausgestaltung entwickelt haben, ohne dabei durch positive Normen und formale Vorschriften in bestimmte Geleise gelenkt zu werden. Bei der so zur Enstehung gelangten Mannigfaltigkeit der rechtlichen Verhältnisse selbst ist es begreiflich, dass selbst unter den Vertretern der deutschen Rechtswissenschaft über manche ganz wesentliche Begriffe keine volle Einigung erzielt wurde; und es ist nur natürlich,

dass das, was auf dem eigenen Boden nicht völlig gesichert ist und manchen Angriff erfahren muss, ausserhalb des eigenen Gebietes oft überhaupt keine Anerkennung findet. Entfernt sich nun die germanistische Rechtswissenschaft gänzlich von ihrer, vielleicht feindlichen, Schwester und stellt sich ausschliesslich auf ihre eigenen Beine, so liegt wohl nichts näher, als dass auch diese sich um sie nicht kümmert und über ihre Ergebnisse die Achsel zuckt, weil sie häufig schon die Grundlagen nicht anerkennt, auf denen das juristische Gebäude aufgeführt wurde. Und es ist wohl nicht nothwendig, darauf zu verweisen, dass dies auch in unserer Zeit nicht nur in vereinzelten Fällen geschieht. Darum erschien mir eine Annäherung an das römische Recht um des deutschen Rechtes willen nothwendig und gerathen, und die Begründung mancher Sätze in weiterem Umfange geboten, als es vom rein germanistischen Standpunkt vielleicht wünschenswerth erscheinen mag. Wenn wir vom römischen und modernen Rechte für die deutschen Verhältnisse soviel acceptieren, als, ohne diesen Gewalt anzuthun, möglich ist, dann gewinnen wir eine Operationsbasis, die auch ausserhalb unseres Gebietes Anerkennung finden muss, und wenn wir auf dieser Grundlage zu Ergebnissen gelangen, welche von dem abweichen, was der Romanismus nicht nur für sich behauptet, sondern häufig als allgemein giltig, weil angeblich logisch nothwendig bezeichnet, so kann man daran auch im feindlichen Lager nicht mehr achtungslos vorübergehen. So ist die Annäherung, die hier versucht wurde, vielleicht nicht mehr als ein Waffenstillstand, zunächst abgeschlossen mit der kriegerischen Absicht, die Mittel und Wege zu schaffen, um den Feind danach mit seinen eigenen Waffen um so wirksamer bekämpfen zu können, bis später einmal ein wirklicher Friede die heute bestehenden Gegensätze dauernd ausgleicht und endgiltig vereint.

Freilich birgt ein solches tactisches Vorgehen auch nicht geringe Gefahren für die eigene Partei. Namentlich die Frage, wie viel aus dem fremden Gebiete herüber genommen werden darf, ohne dem eigenen zu schaden, in welchem Umfange den Ergebnissen der romanistischen Jurisprudenz wirklich jene Allgemeinheit innewohnt, die vorausgesetzt werden muss, wenn die Übertragung auf deutsche Rechtsgebilde berechtigt sein soll, ist oft schwer und nicht mit Sicherheit zu beantworten, und leicht können Vorurtheile oder Meinungen, die in unserer an dem

positiven Rechte gebildeten Rechtsauffassung tief eingewurzelt sind, für eine unrichtige Beantwortung bestimmend werden.

Dass die vorliegende Untersuchung diesen Gefahren nicht ganz entkommen ist, unterliegt mir keinem Zweifel; ich wäre zufrieden, wenn ihr Inhalt trotz aller vorhandenen Mängel im allgemeinen dafür Zeugnis ablegen würde, dass sie durchgeführt wurde in dem Bestreben nach einer möglichst objectiven und vorurtheilsfreien Erkenntnis von Inhalt und Wesen der hier besprochenen rechtlichen Gebilde.

Zum Schlusse sei es mir gestattet, allen denen, die durch ihre freundliche Unterstützung an dem Zustandekommen und der Vollendung dieses Erstlingsversuches Theil haben, meinen besten und aufrichtigsten Dank auszusprechen. In ihrem Entstehen hat die vorliegende Studie von vielen Seiten in der freundlichsten Weise Anregung und Förderung erfahren; möge die gleiche wohlwollende Gesinnung auch der fertigen Schrift in dem ernsten Augenblicke zur Seite stehen, da sie den schweren Schritt in die Öffentlichkeit thut!

Wien, am 21. October 1890.

Schwind.

Inhaltsübersicht.

Einleitung.

(S. 1—21.)

I. Freie Landleiheverträge in den Rheingegenden.

(S. 22—122.)

Dogmatischer Theil.

(S. 26—83.)

1. Die rechtlichen Beziehungen zum Leihegute. (Die sachenrechtlichen Elemente).

(S. 26—44.)

2. Die rechtlichen Beziehungen zwischen Eigenthümer und Beliehenem. (Die obligationenrechtlichen Elemente.)

(S. 45—83.)

Historischer Theil.

Das Verhältnis zu den verwandten älteren und gleichzeitigen Leihen.

(S. 83—122.)

(113). Ergebnis: die freien (städtischen wie ländlichen) Erbleihen eine Umbildung der hofrechtlichen Leihe (118). Wirthschaftliche Ursachen für die Entstehung der neuen Rechtsform (119); Einfluss der für kirchliche Zwecke begründeten Zinsverpflichtungen auf diese Entwickelung (120).

II. Die bäuerlichen Zinsgüter der nördlichen deutschen Colonisationsgebiete.

(S. 123—183.)

Allgemeines (123). Die Coloniengründungen des Erzbischofs Friedrich von Hamburg-Bremen aus dem Jahre 1106 (125), des Bischofs Udo von Hildesheim zwischen 1079 und 1114 (129) und ihr Verhältnis zur ersteren (131). Übersicht über die holländische Colonisation in der Bremer Landschaft (133): Die Colonie Hartwig I. von Bremen im Stedingerlande 1149 (133). Die Machtenstedt'schen Colonisationsurkunden (134); die Colonie Hartwig II. von Bremen 1201 (135). — Colonien mit vorwiegend einheimischer Bevölkerung (136): Die Colonisierung des Niederviehlandes bei Bremen von 1142 durch Erzbischof Adalbero (136) und die Bremer Colonie von 1181 des Erzbischofs Siegfried (138). —

Die in den genannten Colonisationsprivilegien zu Tage tretende rechtliche Entwickelung: die Ordnung der öffentlichen Angelegenheiten anfänglich den Colonisten frei überlassen, später durch den herrschaftlichen Willen geregelt; immer engere Einordnung in den herrschaftlichen Verband (141). Die weitere Entwickelung des Colonistenrechtes vorwiegend auf dem Gebiete des öffentlichen Rechtes (142). Die Leiter der Colonien ursprünglich nur Anführer ihrer Genossen, zum Schlusse als Schultheissen von der Herrschaft eingesetzte und anerkannte obrigkeitliche Functionäre (143). — Übergangsfälle, urkundlich nachweisbar insb. aus der Gegend um Magdeburg (143): Die Dorfprivilegien des Erzbischofs Wichmann für Krakau bei Magdeburg (143), des Bischofs Gerung v. Meissen von 1154 für Coryn (144), des Abtes Arnold v. Ballenstedt von 1159 für zwei früher slavische Dörfer (145), des Erzbischofs Wichmann für Pechau und Wusterwitz (146) und sein älteres Holländerprivileg aus der Naumburger Gegend von 1152 (148). —

Überblick über die weitere deutsche Colonisation, zunächst mit vornehmlicher Berücksichtigung ihrer öffentlichen Verhältnisse (149): Die Colonisation in d. Lausitz und in Schlesien (149), in Mähren und Böhmen (151), in Brandenburg und Preussen (152), in Mecklenburg (154) und in Holstein und Lübeck (157). —

Die vermögensrechtlichen Seiten des Colonistenrechtes (157): Die Zinspflicht (158). — Die dinglichen Rechte an den Colonistengütern (158). Die verschiedenen Ansichten über die Qualität des Bauernrechtes (159); ihr Recht ein Eigenthum nach Wersebe, Tzschoppe und Stenzel, Knothe, Sommer u. a. (159), nach anderen Erbzins, Emphyteuse oder ein ähnliches Recht (159): Schröder (160), Borchgrave (160); die Meinungen Droysen's und Knapp's (161). Die unmittelbaren urkundlichen Nachrichten über diese Rechtsverhältnisse (161): Das Recht des Bauern (161): unzweifelhaft ein weitreichendes Nutzungsrecht (162), ob darum Eigenthum in unserem Sinne? (163) Gründe dagegen (164); — das Recht der Colonistenführer (166), dessen vorwiegend öffentlichrechtlicher Character (167); — das Recht des Landes- oder Grundherrn (168), gleichfalls vorwiegend öffentlicher Natur (168); daneben auch

private Befugnisse: Zins (?) und die Rechte, die den Bauern von vollem Eigenthume fehlen (169). Gleichwohl erscheint das landesherrliche Recht nicht als Eigenthum (170). — Ergebnis: keiner der Berechtigten hat Eigenthum (171). — Ist dies juristisch möglich? (171). — Der Begriff des Eigenthums: principielle Allgewalt und Möglichkeit concreter Beschränkungen (172). Das Eigenthum als Privatrecht kein unbegrenztes Recht; jenseits der privaten Omnipotenz können noch andere (öffentliche) Rechte bestehen (175). Die im römisch-modernen Rechte an den privaten Rechtskreis geknüpfte Vermuthung der Allgemeinheit kann auch mit dem öffentlichen Rechtskreise verbunden sein (176); in diesem Falle eine rechtliche Ordnung möglich, nach der niemand Eigenthümer i. u. S. ist (177). Die Verhältnisse in den Colonisationsgebieten für die Entstehung einer solchen Rechtsordnung besonders geeignet (178). — Ergebnisse (179), Nomenclatur (180); die Übereinstimmung der Forderung der juristischen Construction mit den oben gewonnenen Resultaten (181). — Schlussbemerkung: Die enge Verbindung von öffentlichen und privaten Rechten als erklärender Factor für die spätere Entwickelung (181).

Einleitung.

Der Gebrauch, Grund und Boden zum Zwecke seiner Bestellung und Bebauung an Nichtbesitzende leiherechtlich zu überweisen, lässt sich in den deutschen Landen fast ebensoweit zurückverfolgen, als überhaupt unsere Kunde über deren germanische Bevölkerung zurückreicht. Erzählt uns doch schon Tacitus in seiner Germania von Unfreien, denen wie den römischen Colonen gegen bestimmte Abgaben Grundbesitz sowie das Recht, einen selbstständigen Haushalt darauf zu führen, eingeräumt worden ist[1]).

Die spätere Zeit mit ihren wachsenden und vielfach sich ändernden wirthschaftlichen wie rechtlichen Bedürfnissen hat leiherechtliche Bildungen in grosser Mannigfaltigkeit erzeugt, und wenn auch die reiche Ausgestaltung und Ausbreitung, zu der das Landleiherecht fernerhin gelangt ist, schliesslich mit dem Aufkommen neuer Rechtsformen und der Entstehung eines beweglicheren Verkehrsrechtes wieder bedeutend in den Hintergrund gedrängt wurde, so ist dasselbe doch niemals aus dem deutschen Rechtsleben völlig geschwunden.

Die fränkische und die ihr folgende Periode haben die für die älteste Zeit schon beglaubigte leiherechtliche Überlassung von Grundbesitz an Unfreie und Leute mit geminderter Freiheit beibehalten und weiter gebildet, daneben manche römischrechtliche

[1]) Germ. c. 25., vergl. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirthschaftsgeschichte I. 11; Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte I². 108.

Form, wie insbesondere in den Grenzgebieten den Colonat [1]) übernommen, ausserdem aber in der Precarie und dem Beneficium neue Formen der Landleihen geschaffen, denen auch noch für spätere Zeit die grösste Bedeutung zukam. Ob und in wie weit die Precarie, die ihren Namen dem römischen Precarium entlehnt und auch manche Bestimmungen des römischen Rechtes [2]) in sich aufgenommen, bald aber wieder abgestreift hat, ganz auf römischen Ursprung zurückzuführen sei, ist eine Frage, die sich mit Bestimmtheit kaum wird lösen lassen [3]). Hier genügt wohl der Hinweis, dass sie frühzeitig bei gar mannigfaltiger Ausgestaltung [4]) im Einzelnen und in der Erfüllung der verschiedensten wirthschaftlichen Functionen jede Beziehung auf das namensgleiche römische Rechtsinstitut verloren hat. Mit der Verschiedenheit, dass den Beliehenen in einzelnen Fällen eine Zinspflicht traf, in anderen jede solche Verpflichtung fehlte, bestanden alle Precarien in der Überlassung eines zeitlich beschränkten, gewöhnlich lebenslänglichen Nutzungs- und Gebrauchsrechtes an einem bestimmten Stücke Landes, das nach Ablauf dieser Zeit an den Leiheherrn zurückfallen sollte. Nicht der juristischen, sondern der öconomischen Bedeutung nach unterscheidet die heutige Jurisprudenz [5]) drei Haupttypen, die **precaria data**, bei welchen der Leiheherr gewöhnlich als Lohn für geleistete Dienste oder aus einem anderen Anlass dem Precaristen ein Gut in der bezeichneten Weise überliess, ihr Gegenspiel die **precaria oblata**, welche sich aus einer Schenkung des fraglichen Gutes an den Leiheherrn und einer Rückübertragung zu precarischem Rechte zusammensetzte, und endlich die **precaria remuneratoria**, eine Verbindung der beiden eben genannten Formen, in welcher die Gutsschenkung durch die precarische Verleihung desselben Gutes und weiterer, dem Leiheherrn gehöriger Ländereien ihre Erwiderung fand. [6]) In diesen

[1]) vergl. Waitz, V. G. II³. 1. 241.

[2]) so z. B. die Nothwendigkeit der Erneuerung nach 5 Jahren, vergl. Waitz a. a. O., S. 292.

[3]) vergl. Waitz, a. a. O., S. 294.

[4]) Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 275; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I 210.

[5]) zuerst wenigstens der Hauptsache nach Albrecht, Gewere, S. 195.

[6]) vergl. Roth, Feudalität und Unterthanenverband, S. 147 ff.; Waitz a. a. O., S. 293.

Formen waren die Precarienverträge durch Jahrhunderte hindurch ein beliebtes Mittel zur Erlangung eines leiherechtlichen Besitzes, welcher die persönliche Freiheit und Selbstständigkeit nicht schmälerte [1]) und, da meist die Kirche in der Rolle des Leiheherrn stand, gewiss ein nicht unbedeutender Factor, der das Anwachsen des kirchlichen Besitzthumes gefördert hat. Mit der Ausbildung neuer, demselben Zwecke dienlicher Rechtsformen und der Veränderung der wirthschaftlichen Grundlagen in den letzten Jahrhunderten des Mittelalters ist dann auch die precarische Leihe immer seltener geworden und ausser Gebrauch gekommen.

Das beneficium, anfänglich von der precaria nicht bestimmt zu unterscheiden [2]), hat später durch die Beziehung auf königliche Zuwendungen zu einem technischen Begriffe sich entwickelt [3]), und hat in dieser Form und durch die Verbindung mit der Vassallität [4]) die sachenrechtliche Grundlage für das die privaten und öffentlichen Rechtsverhältnisse des deutschen Volkes bis weit hinein in die Neuzeit beherrschende Lehenrecht abgegeben. Und war auch die eigentliche Domäne desselben das militärische oder staatsrechtliche Lehen, so haben dieselben Grundsätze im Laufe der Zeiten auch Anwendung und Übertragung gefunden auf die kleinen und niederen Rechtskreise der bäuerlichen Verhältnisse [5]).

Daneben ist auch die Überlassung von Grundstücken gegen Zins an Unfreie und Liten als niedere Leiheform dauernd in Gebrauch geblieben [6]), und diese sogenannten Zinsgüter haben in der wirthschaftlichen Betriebsform jener Zeiten eine wesentliche und bedeutende Rolle gespielt [7]). Aus ihnen hat sich später, als mit der Ausbildung eines Hofrechtes die wenn auch beschränkte Rechtsfähigkeit und Persönlichkeit der unfreien und

---

[1]) vergl. Waitz, a. a. O., S. 301.

[2]) vergl. Waitz, a. a. O., S. 299 und VI. 82 gegen Roth a. a. O., S. 144, Schröder, a. a. O., S. 275, Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I. 211.

[3]) Roth, a. a. O., S. 174 ff. Schröder a. a. O., S. 276.

[4]) Siegel, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 188, Schröder, S. 152 ff. etc.

[5]) vergl. Lamprecht, Deutsches Wirthschaftsleben, I 2, S. 901 ff., der urkundliche Belege für unzweifelhaft bäuerliche Lehen erst aus verhältnismässig später Zeit beibringt; bei den älteren Citaten scheint mir theils der specifisch lehenrechtliche, theils der bäuerliche Character zweifelhaft.

[6]) Brunner, R.-G. I 209.

[7]) v. Inama-Sternegg, W.-G. I 121 ff.

abhängigen Bevölkerungsklassen in greifbarer Weise Anerkennung fand, die Zinsleihe nach Hofrecht entwickelt, über die uns urkundliche Überlieferungen mannigfache Auskunft geben, und bezüglich deren z. B. das Wormser Statut des Bischofs Burchard namentlich das Moment der Erblichkeit hervorhebt und als etwas Selbstverständliches voraussetzt [1]).

Die Zeit der Rechtsbücher, mit der sich die vorliegende Untersuchung beschäftigt, kennt gleichfalls Landleihen der verschiedensten Art. Neben den grossen politischen Landleihen, die in dem sorgsam ausgebildeten Lehenrechte ihre rechtliche Regelung fanden und weit über das Gebiet des Privatrechtes hinaus sich zur Grundlage des gesammten öffentlichen Rechtes erhoben, war die precarische Leihe allmählich immer mehr in den Hintergrund getreten. Dagegen hat für das Gebiet der bäuerlichen und bürgerlichen Rechtsverhältnisse, die uns hier besonders beschäftigen werden, die Leihe gegen Zins mit bald schroffer, bald minder entschiedener Betonung einer persönlichen Abhängigkeit des Beliehenen, bald wieder ohne jeden Hinweis auf solche persönliche Beziehungen in jener Zeit weitverbreitete Anwendung gefunden. Und es lassen sich wohl namentlich aus späterer Zeit auch Spuren nachweisen, dass auch lehenrechtliche Bildungen auf das Leiherecht dieser unteren Volksklassen übertragen wurden [2]).

Die Rechtsbücher selbst, die mit mehr oder weniger Ausführlichkeit über solche zinsbare und vererbliche Landleihen unter verschiedenem Namen handeln, lassen die Mannigfaltigkeit der Anwendung und der Ausgestaltung des Rechtes der Zinsgüter deutlich erkennen und legen die Vermuthung nahe, dass es sich dabei um Rechtsinstitute handle, die nicht zu vollendeter Entwickelung und Abgeklärtheit gelangt waren, sondern noch in einem Werde- und Gährungsprozesse sich befanden.

So enthält, um nur das Prägnanteste hervorzuheben, schon der Sachsenspiegel an mehreren Orten Bestimmungen über Zinsgüter und ihr Recht, und wenn auch die Einzelangaben sich nicht zu einem vollkommenen Systeme zusammenschliessen, so

---

[1]) vergl. z. B. c. 2, 3, 4, 6 u. a.

[2]) vergl. z. B. Lamprecht, a. a. O. I. 2, S. 900 ff.

lässt sich doch mit ziemlicher Bestimmtheit erkennen, dass er zwei Kategorien, nämlich die gewöhnlichen Zinsgüter und die Erbzinsgüter unterscheidet [1]).

Beiden Arten gemeinsam sind zunächst die Bestimmungen des Art. 54 des ersten Buches [2]), der neben anderen zum Theil processualen Regelungen [3]) die unter dem Namen Rutscherzins bekannte strenge Strafe für Zinssäumnis festsetzt, wonach der nicht rechtzeitig bezahlte Zins nach erfolgter Mahnung von Tag zu Tag sich verdoppeln soll [4]). Von Interesse ist auch das privilegirte Pfandrecht, welches dem Zinsherrn für seine Zinsforderung am Gute zusteht [5]). Speciell der Zeitleihe gelten vornehmlich die Normen über die Kündigungsfristen für Leiheherrn und Beliehenen [6]) und die Regelung der Rechte und Pflichten des Erben des Verpächters, der vor Ablauf der Pachtzeit stirbt [7]). Vorwiegend hierher gehört auch, wenigstens der practischen Anwendung nach, die Bestimmung über die Frage, welche mit dem Grund und Boden in Verbindung gebrachte Baulichkeiten

---

[1]) vergl. I Art. 54 § 5. Nen tinsman ne mut ok stengruve noch lemgruve graven ane sines herren orlof . . . . uppe sime tinsgude, it ne si sin erve tinsgut; II Art. 59 § 1. tins man, . . . die to'me gude nicht geboren is.

[2]) Die Glosse bezieht es auf Zinsleute, die zu den Gütern allzeit gehören.

[3]) § 3. Beweisregeln für Streitigkeiten über die Zinszahlung.

[4]) § 2. Sve sinen tins to rechten tagen nicht ne gift, tvigelde sal he in geven des anderen dages, unde alle dage also, de wile he ine under ime hevet, deste ime die herre mit rechten ordelen volge, unde ime to sineme huse esche; wende man n'is nicht plichtich sinen tins buten sin hus to gevene.

[5]) § 4. Die Herre mut wol panden uppe sine gute umme sin geld, dat man ime von sime gude gelovet hebbet, ane sines richteres orlof. vergl. dazu I, 53, § 3.

[6]) II, 59 § 1. Wel en herre wisen sinen tinsman von sinem gude die to'me gude nicht geborn is, dat sal he ime kündegen to lichtmissen. Dit selve sal die man dun, of he't land laten wel.

[7]) III, 77 § 1. Dut en man sin lant beseiet ut to tinse oder to plege to besceidenen jaren, dat man't ime weder beseiet late; to svelker tiet he binnen den jaren stirft, man sal't den erven beseiet weder laten, wende he is in nicht lenger geweren ne mochte, wen die wile dat he levede. § 2. Die erven solen ok von der sat sogedanen tins oder plege geven jeneme, an den it gut geboret, als man jeneme solde, die it ut dede; wende it sines selves pluch nicht ne beging do he starf.

und Pertinenzen der scheidende Zinsmann mit sich von dem Gute führen und welche er gegen Ersatz des Werthes auf dem Gute lassen müsse [1]).

Bezüglich der Erbzinsgüter stellt zunächst Art. 21 des zweiten Buches im allgemeinen den Grundsatz auf, dass im Erbgang das Grundstück und die darauf errichteten Gebäude gleichmässig und ungetheilt an die 'erven uppe tinsgude' gelangen sollen [2]). Einer besonderen Art von Erbzinsgütern gedenkt endlich noch der Art. 79 des dritten Buches, nämlich der Bauerngüter in neu gegründeten Dörfern. Solchen Colonistenbauern soll der Dorfherr Erbzinsrecht gewähren können, wenn sie auch nicht zu dem Gute geboren sind [3]).

Auch sonst enthält der Sachsenspiegel in beiden Theilen [4]) manchen Hinweis auf Zinsgüter und Zinsleute, und wenn wir, wie schon eingangs bemerkt, aus diesen einzelnen abgerissenen Bestimmungen vielleicht noch keinen vollen Einblick in das

---

[1]) II, 53. Svat die man buvet uppe vremedem gude, dar he tins af gevet, dat mut he wol afbreken, of he dannen veret, unde sin erve na sime dode, ane den tun vore unde hindene unde dat hus unde den mes; dat sal die herre losen na der bure kore. Ne dat he's nicht, he vort dat ene mit dem anderen wech.

[2]) Die tinsman, sve he si, die erft sin gebu uppe sinen erven uppe tinsgude, it ne si en man von ridderes art, die't sime wive to morgen gave hebbe gegeven. Die entgegengesetzte Erklärung die Schilter, Praxis juris romani in foro germanico Frankfurt 1733, Exercitatio ad Pandektas XLV § 35 u. 36 und mit ihm andere annehmen, erscheint mir mit Rücksicht auf den Zusammenhang mit den §§ 2, 3 und 4 des gleichen Artikels, in welchen analoge Fälle in der im Texte angegebenen Weise behandelt werden und die Wortfassung keinen Zweifel aufkommen lässt, dass in allen vier §§ Gleichartiges gesagt sein will, unmöglich. Die Bedenken, die man aus der Glosse: „Hie beginnet er zu setzen, das das Gebew sol bleiben bei der stadt; das sagt er darumb, das alle Dorfgew erbe sind. Darumb erbet er's auf seine erben, er sey wer er sey, das ist, er gehör zu dem zinsgut oder nicht" vielleicht erhoben werden könnten, verschwinden und finden ihre Erklärung aus der Glosse zu II 59, welche besagt, dass in der Mark die Bauern, obwohl sie nicht zum Gute geboren sind „Erb am Zinsgut" haben, „und mögen es lassen wem sie wöllen". Dieses Recht steht sonst nur den zum Zinsgute Geborenen zu.

[3]) § 1. Svar gebure en nie dorp besettet von wilder wortelen, den mach des dorpes herre wol geven ervetinsrecht an deme gude, al ne sin sie to deme gude nicht geboren.

[4]) vergl. z. B. Landrecht III 76 § 3 Lehenrecht Art. 60, 63, 73.

Zinsgüterrecht jener Zeit gewinnen können, so können wir doch aus all den Einzelheiten entnehmen, wie geläufig ein solches Güterleiherecht der damaligen Zeit und speciell auch dem Landrechte gewesen ist, wenn für den Verfasser des sächsischen Rechtsbuches so oft Veranlassung war, auf diese Fragen zurückzukommen — des Hofrechtes ganz zu geschweigen, dessen Mannigfaltigkeit im Einzelnen, wie Eike von Repgow angibt, ihn von der Schilderung desselben gänzlich abhielt [1]).

Die im unmittelbaren Anschluss an den Sachsenspiegel entstandenen Rechtsbücher, wie namentlich der Spiegel deutscher Leute [2]) und der sogenannte Schwabenspiegel [3]), stehen in ihren Bestimmungen über das Recht an Zinsgütern fast völlig auf dem gleichen Standpunkte wie ihre Vorlage. Es sei hier nur der näheren Ausführung gedacht, welche das Recht des „Rutscherzinses“ schon im Spiegel deutscher Leute [4]) dahin gefunden hat, dass dem Zinsgläubiger, sobald die Zinsschuld durch ihr strafweises Anwachsen den Wert des Zinsgutes erreicht hatte, die Befugnis zugesprochen wird, das Gut unter Mitwirkung des Gerichtes sich anzueignen, sich desselben zu „unterwinden“.

Mehr Interesse bieten die Angaben, welche der Glosse zum Sachsenspiegel über unsere Frage zu entnehmen sind, wenn auch ihre Ausführungen für die Beurtheilung des ursprünglichen Characters der Rechtsinstitute insoferne mit etwas Vorsicht aufgenommen werden müssen, als in ihr die jener Zeit eigene

---

[1]) Ssp. Lehenrecht Art. 63 § 1 Svelk. gut deme manne ane manschap gelegen wert, dat ne het nen recht len, also dat gut dat die herre sime dienst'manne liet ane manscap to hoverechte, dār sol he hoverechtes af plegen unde nicht len rechtes. Na hoverecht sal jewelk dienstmann geboren drüszte sin oder schenke oder marscalk oder kemerere. § 2. Durch die mannichvalde tveunge irs rechtes so ne spreche ik von irme rechte nicht vorbat, wen neder jewelke me bischope unde abbede unde ebbedischen seget in die dienstmanne sünderlik recht to. Ähnlich Landrecht III 42 § 2.

[2]) vergl. Landrecht Art. 75, 122, 123, 158, 174, 345, Lehenrecht 169, 170, 171, 175, 263, 264 u. a.

[3]) vergl. Art. 83, 84, 149, 150, 155, 187, 217, u. a. (Lassberg).

[4]) Art. 75 Swer zins von gut sol geben, niht von fahrendem gute, der sol in geben auf den tag, als im geschaiden wirt, so man im das gut leihet, und geit er im den zins des Tages niht, er sol in geben zwivaltig des anderen tages, und alle tage als vil, die weil er den Zins inne hat; und als des Zinses als vil wirt, als das gut werde ist, so sol der herre sich des gutes unterwinden mit des richters poten. Ebenso Schwabenspiegel (Lassberg) Art. 84, (Gengler 69).

romanisirende Tendenz allüberall zum Ausdrucke gekommen ist, die in dem Bestreben, die überkommenen Rechtsverhältnisse in eine der wenigen römischen Kategorien einzuzwängen, nicht selten eine Trübung von deren ursprünglichem Gehalte bewirkt hat. Speciell über die verschiedenen Arten der Zinsgüter finden sich in der Glosse mehrere, nicht in allem völlig übereinstimmende Angaben; so erläutert sie zu Art. 76 des 3. Buches: 'zinsgut ist auch zweierlei, das ist, es kömpt auch den leuten zweierlei weise zu. Entweder wird einem von erbe oder von gab. Den es von erbe wird, die sollen darzu geborn sein und die mag man von dem gut nicht geweisen . . . .[1]) zum andern mal, so wirt es in, so man es in mit zinsrecht gibt'[2]). Hiezu bestimmt dann mit besonderer Rücksicht auf die märkisch-bäuerlichen Verhältnisse die Glosse zu Art. 79, nachdem sie den Gegensatz von Zinsgut, Eigen, Erbe und Lehen betont hat: 'Nu merk hie auch das zinsgut ist zweierley. Das ein ist, das man nicht verkeuffen mag, das haben die Lassen, die sind darzu geboren . . . Diese sind schier als vil als eigen . . . Diese heissen pfleghaften. Die anderen die zinsgut haben, das sind alle Gebawer, die erben das gut, das über iren zins ist, auf iren nechsten und verkeuffen es wem si wöllen, also das si es iren Herren von ersten zu kauffe anbieten. Das si an dem gut haben, das heisst die besserung, davon sich das gut von irer arbeit gebessert hat. Und diese heissen Landtsessen, das ist arbeitend gebawern . . .' Mit diesen Festsetzungen in Uebereinstimmung stehen die Erklärungen am Ende der Besprechung des Art. 59 des 2. Buches[3]).

Ist hier schon das persönliche (Standes-) Verhältnis berührt, so gibt die Frage, ob Rittersleute Pachtgüter besitzen sollen, — eine Möglichkeit, die an einer Stelle des Sachsenspiegels vorausgesetzt wird[4]), — dem Glossator Veranlassung, den statusrechtlichen Einfluss der Beleihung zu besprechen und auch mit Rücksicht auf dieses Moment eine Scheidung der Zinsgüter in zwei Arten anzugeben.

---

[1]) Hinweis auf Art. 21 des 2. Buches und romanistische Belege.

[2]) Hinweis auf Art. 79 des 3. Buches und romanistische Belege.

[3]) Hie wisse, dass man zu dem gut nit geboren wird, daran scheidet Sachsen-Recht und Markes-Recht. Denn wer in Sachsen-Recht zu Zinsgut geboren ist, der heisst ein Lass, der mag sich des gutes nicht (on des herren willen) verzeihen . . . . . . Mit uns aber (das ist, in der Mark) haben die gebawer Erb an Zinsgut . . . und mügen es lassen, wem si wöllen.

[4]) II. Art. 21 § 1, (2).

Im Ganzen hält die Glosse daran fest, dass die Uebernahme eines Pachtgutes mit der Ritterbürtigkeit nicht vereinbar sei [1]), doch führt sie anderwärts [2]) aus: 'zinsgut ist zweierley. Etlich gut hat auff im zins, denselben hat der Besitzer villeicht zu lehen, den mügen die Ritter wol haben . . . . Das ander zinsgut, da man einem andern zins von gibt, das sollen von Recht die Ritter nicht haben'. Es ist vielleicht nicht unbegründet, hinter diesem Bestreben des Glossators, einen Ausweg gegenüber dem strengen Rechte zu suchen, und hinter seinen Worten, die Ritter sollen von Rechtswegen solche Zinsgüter nicht besitzen, zu vermuthen, dass er Ausnahmen von der alten Regel im Leben seiner Zeit thatsächlich begegnet sei und dafür eine juristische Erklärung habe finden und angeben wollen.

Ähnliche, zum Theile freilich auch abweichende [3]) Bestimmungen, wie sie die Spiegel enthalten, finden sich mit mehr oder weniger Ausführlichkeit in allen Rechtsbüchern jener Zeit.

Vielleicht der reichhaltigste und detaillierteste Bericht über erbliche Zinsleihen, welcher in den Rechtsbüchern des Mittelalters Aufnahme gefunden, liegt uns aber in dem Wiener Stadtrechts- oder Weichbildbuche vor, u. zw. sind es zwei scharf ausgeprägte Grundtypen, die darin ihre Regelung finden, das Bergrecht (perchtrecht) als die Erbleihe, welche an Weinbergen gebräuchlich war und im Anschlusse an die Weinbergverfassung sich entwickelt hatte, und dem gegenüber das Burgrecht (purkrecht) als die Erbleihe des städtischen Rechtes.

Was zunächst das Erstere anlangt, so lassen die sorgfältigen und ausführlichen Bestimmungen über die Pflicht zur Bebauung des

---

[1]) vergl. Glosse zu II. 59. Wer auff gemietem gut sitzt, der sol nicht sein von Ritters art, denn er verleurt sein ritterschaft damit; denn er nimmt den zu einem herrn, der es im thut. Und das sagt dieser artikel hie, da er sagt: Wil ein Herr seinen Zinsmann etc.; als ob er sprech: der die Zinsgüter nimpt, der wird jenes zinsman, und der, des das gut ist, der wird sein herr. Hie wisse, dass dieser ist schnöder, denn ob er sein Lehenmann were. Denn umb Lehen fürt er die wapen und bleibt bei Ritterschaft. Und um Zinsgut verzeihet er sich der Ritterschaft und wirt ein gebawer.

[2]) zu Art. 21 des II. Buches.

[3]) vergl. insb. das Kaiserrecht, das z. B. besonders strenge Bestimmung für die mora bei Zinszahlungen und sonst verschiedene Modification enthält. vergl. (Ausgabe von Endemann) cap. 99, 101, 111, 112, 113. Bemerkenswerth ist auch die Scheidung von Gütern in ‚eygen gut' und ‚gut da man zu dinge von gen muz.'

Weingartens [1]), sowie zum Besuche des Bergtaidings [2]) und über das Verfahren auf demselben [3]), endlich über die Ausschliesslichkeit seiner Competenz [4]) in allen Bergrechtsangelegenheiten an der streng genossenschaftlichen Vereinigung der Weinbergbesitzer keinen Zweifel aufkommen. Und ebenso sprechen die stricten Festsetzungen über die Zehentleistungen [5]), die bezüglichen Verpflichtungen und Rechte der Weinbauern einerseits und des Bergmeisters und Zehentners andererseits, desgleichen die Regelung der Rechte und Privilegien des Weinhüters [6]) u. a. m. für die Ein-

---

[1]) Wiener Stadtrechtsbuch (Ausgabe von Schuster) Art. 128. 'Wer ain weingarten hat, und laet den liegen ungepaut iar und tag, also das er in nit begreifet mit messer noch mit hauen, und auch dem perkmaister sein perkrecht als lang auch nicht gegeben hat', so sollen drei Taidinge abgewartet werden, 'also das er zu dem dritten mal oder eetaiding nicht fur chumbt, so sol man denselben weingarten zu reis sagen, und sol in der pergmeister ziechen in sein gewalt lediglich . . . . . Wer also ein perkrecht verderben wolt, des sol der pergmaister noch die perggenossen nicht gestatten. Wer aber von rechter armuet sein pergrecht lies liegen, . . . ungepauen, da gehort gnad uber, oder in hais es der pergmeister verkaufen.'

[2]) Art. 111. Wer perchtrecht hat der sol suechen die taiding die derselb percht mit altem recht hat herpracht, in dem das recht leit, und schol da geben sein vogtphennig oder recht . . . .

[3]) Art. 112 und 115.

[4]) Art. 112. Alleu perchtrecht habent das recht, daz man seu nindert verantwurten schol, denn in rechtem perchtaiding. Wer darüber ansprachiges perchtrecht hat, der schol daz nindert verantwurten, denn in rechtem taiding als nu perchrechtes recht ist.

[5]) Art. 114. Wer sein zechent ze rechter Zeit nicht geit, dem verpeut man sein pau wol mit recht, untz daz er aller ding abdingt mit phenning oder mit wein. Es schol auch chain zechentner niemant höcher treiwen, denn, waz er pei seinen treun geit. Wil der zechentner mer, denn er ze recht schol, so schol der ander waigern für gericht und schol daz bewären mit seinen treun, ob er es nicht gelauben wil, as er all sein wein recht verzechet habe und sei damit ledig . . , . Peut man dor über ein zechentner oder ein pergmaister an alleu seinen zechent oder perchrecht, daz schol er nemen mit rechten mazz, die gemercht ist mit dem marich, der ham vor sand Michel . . . . Ist awer daz ein zechentner sein zechent let sten in einer prezz, darnach, und man in ze rechter Zeit anpeut, es sei vor lazheit oder vor andern vergezzunden dingen, so schol der perchtgenazze denselben zechent giezzen in ein raines vas und schol in schon dechen und lazz in dar inne sten, als lang unz in der zechenter nem. Chumt er darnach nicht, waz dem wein dann geschiecht, daz mues der zechenter der schaden haben.

[6]) Art. 114. Wenn der Weinhüter um seinen Lohn klagen muss und ihn erst daraufhin erlangt, so soll er den doppelten Betrag, und der Richter oder Bergmeister 72 Pfennig Gewette erhalten.

heitlichkeit der Ordnung, zu welcher die bergrechtlichen Angelegenheiten in der Zeit der Entstehung des Stadtrechtsbuches bereits gelangt waren.

Bezüglich der eigentlich leiherechtlichen Fragen, die es ebenso einheitlich löst, setzt das Stadtrechtsbuch voraus, dass der Grund und Boden von einem Bergherrn [1]) gegen Zins an die eigentlichen Weinbauern überlassen ist, denen daran ein unzweifelhaft vererbliches Recht zusteht. Das Recht der Veräusserung [2]) ist abhängig gemacht von des Bergmeisters Wissen und Mitwirkung, indem jede auf andere Weise durchgeführte Veräusserung oder Verpfändung mit Ausnahme der unentgeltlichen [3]) Zuwendungen (zue steur oder sunst ze lieb) an die Descendenz des Besitzers ohne die Intervention des Bergmeisters wirkungslos sein soll [4]). Die Zinsung, die für gewöhnlich als Naturalabgabe gedacht ist, und für die gleichfalls der Name perchtrecht gebraucht wird, soll zu rechter Zeit als Most abgeliefert werden [5]) oder, wenn dies versäumt wird, zu St. Martin 'aus dem vazze'. Bleibt sie auch hier aus, so soll sie der Bauer am nächsten Taiding 'mit zwispilt geben und fürbas immer zwispil von ainem perchtaiding untz auf das ander, als lang, untz daz der weingart nicht theurer sei'. Dann sollen vier Berggenossen den Weingarten schätzen und, wenn dessen Werth durch die Zinsschuld schon übertroffen wird, 'so ziech (der Bergmeister) den weingarten in sein gewalt, und behalt in nach satzung untz auf das nachst taiding'. Bis dahin mag er immer 'ob er welle, wan das stet in seinen genaden' dem säumigen Zinsmann den Weingarten wieder einräumen, danach aber soll er lediglich nach seinem Vortheil darüber verfügen. Ein ähnliches Verfahren sollte gelten, wenn das „Bergrecht" in einen Geldzins umgewandelt wurde, und zwar sollte, wenn nicht gelegentlich dieser Umwandlung anderes bestimmt wurde, auch diese die Naturalabgabe

---

[1]) Art. 113, 116.

[2]) Art. 116 u. 120, s. unten S. 13, Anm. 2.

[3]) Art. 116. Es mag auch ein vater oder ein mueter chainem irem chind einen weingarten versetzen oder verchaufen an des pergmaisters wizzen, daz es icht kraft müg gehaben, awer umb sunst . . . . mag ein vater oder ein mueter seinem chind gar wol geben purchtrecht oder perchtrecht an ir paider wizzen purchtherren und perchtherren.

[4]) Art. 116. Wer sein perchtrecht verchaufen wil, der schol daz tuen mit seines perigmaister wizzen, und auch mit seiner hant, oder es hat chain chraft.

[5]) Art. 113.

ersetzende Geldschuld von Taiding zu Taiding, nicht aber etwa wie der Rutscherzins des Sachsen- und Schwabenspiegels [1]) von Tag zu Tag sich verdoppeln.

Diesem regelrechten Verfahren gegenüber wurde die hergebrachte Gewohnheit des Bergherrn, den säumigen Weinbergbesitzer in der Bebauung seines Grundes zu hindern, als unrecht verworfen. Und auch noch in anderer Beziehung wurde das Recht und Interesse des abgabepflichtigen Weinbauern sicher gestellt: die mora accipiendi des Bergherrn sollte ihm, wenn er nur gewisse Cautelen beobachtete, keinen Nachtheil bringen [2]).

Nur nebenbei sei hier bemerkt, dass diese bergrechtliche Leihe, wie schon ein flüchtiger Blick auf das ältere österreichische Urkundenmaterial klar stellt, schon mehr als ein Jahrhundert vor der Entstehung des Rechtsbuches als ein gebräuchliches, wenn auch damals vielleicht nicht so entwickeltes Rechtsinstitut nachweisbar ist [3]).

Ebenso klar und rechtlich nur noch vollkommener durchgebildet sind die Bestimmungen des gleichen Rechtsbuches über die städtische Erbleihe, das jus civile oder Burgrecht [4]), das trotz seines auf das städtische Recht verweisenden Namens freilich auch ausserhalb des Weichbildes vielfach Anwendung fand [5]).

Darauf hin weist schon die Definition des Art. 119: (purkrecht) sind heuser, tischstet, fleischpenk, protpenk, hofstet, und was

---

[1]) vergl. oben S. 5 Anm. 4 und S. 7 Anm. 4.

[2]) Art 113. Ist awer, daz ein man seinem perchtherren anpeutet sein perchtrecht zue rechter zeit, und let es der pergmaister vor lazheit dornach do sten, als lang daz das perkrecht dann ze leid wirt und wil den perchtgenazzen darnach nicht ansprechen umb dasselb perchtrecht, mag der perggenazze daz pringen mit zwain erbern mannen, daz er ins ze rechter zeit hab angepoten, und es daruber hat lazzen sten, was dem perkrecht dann geschechen ist, do ist der perchtgenazz unschuldig an, und mues der pergmaister den schaden haben.

[3]) vergl. z. B. Zahn, Steirisches U. B. I c. 1145, 229; 1150, 331; 1165, 489 ad montis iusticiam, id est, ut de singulis vineis una urna vini . . . annuatim persolvatur u. viele andere.

[4]) vergl. darüber insbes. Fr. von Hess in den Sitzungsberichten der Wiener k. Academie 1853, 11. Bd., S. 761 ff. und Bruder, Finanzpolitik Herzog Rudolf IV. p. 15 ff.

[5]) vergl. die Bestimmungen über richterliche Competenz in Art. 119, die ausdrücklich von dem 'purkrecht draussen in dem geu' sprechen, ausserdem die zahlreichen ländlichen Burgrechtsurkunden z. B. in Hauswirth's Urkundenbuch der Benedictinerabtei unserer lieben Frau zu den Schotten (fontes rerum Austriacarum II. 18).

darzu gehort, darnach mülen, paumgarten und werd, wismad, ecker, krautgarten, und mairhof, und phenning gelt, wo das leit auf der erb ainem, wonach als Object des Burgrechtes unzweifelhaft neben städtischen liegendem Gut auch nicht städtische Grundstücke, ja man darf wohl sagen, jede Art von Immobilien mit Ausnahme der dem Bergrechte unterworfenen Weingärten aufgezählt wurden. Dass neben diesen realen Objecten auch Zinsungen genannt sind, dürfte nicht so sehr daher kommen, dass damals auch Rentenrechte als Object weiterer Verleihungen zu Zinsrecht dienten, sondern vielmehr darin seinen Grund haben, dass der Name purkrecht für die Zinsungen selbst ebenso wie für die Zinsgüter üblich war, und ein ungenauer Sprachgebrauch objective und subjective Bedeutung nicht auseinander hielt.

Die wesentlichen Bestimmungen über das Burgrecht stimmen mit den bergrechtlichen Festsetzungen völlig überein. Auch hier setzt das Weichbildbuch ursprünglich ein leiherechtliches Verhältnis voraus, das von dem als Burg- oder Grundherrn bezeichneten Eigenthümer des geliehenen Gutes seinen Ausgang nimmt. So ist denn auch des Grundherrn Vermittelung und Mitwirkung nach dem Rechte des Weichbildbuches[1]) zu Übertragungen des Leihegutes noch nothwendig, so zwar, dass jede ohne solche Intervention vollzogene Übereignung dem Grundherrn nach Jahr und Tag das Unterwindungsrecht gibt[2]). Die Competenz für Burgrechtsstreitigkeiten in der Stadt und zwischen Wiener Bürgern[3]) steht allerdings dem Stadtrichter zu, ist aber für alle Burgrechtsangelegenheiten

---

[1]) dass es bald anders wurde, dazu vergl. Freih. v. Hormayr Geschichte Wien's 5. Bd. Urk. 142 vom 2. August 1360, Schuster in der Einl. p. 29.

[2]) Art. (116) 120. Wer ein perchtrecht oder ein purchtrecht chaufet der schol daz aufnemen und enphachen von dem gruntherrn oder von dem perchtherrn . . . . Vor denselben mag man wol versetzen oder verchaufen purchtrecht und perchtrecht Swer darüber ein purchtrecht oder ein perchtrecht chaufet und nicht enphecht nach aufnimmt von dem, und er ze recht schol, inner jar und inner tag, der hat alles sein recht daran verlorn, und zeucht sich der purchtherre oder der perchtherre mit recht darzue.

[3]) Art. 119. Was purkrechts gelegen ist in der stat und aussen umb die stat, das man verlösung und verstreuret mit der stat, das sol man verantwurten vor dem statrichter. . . . Hat ein purger ein purkrecht draussen in dem geu, es sei auf ekern, oder auf wismad, und das ein ander purger von im hat, der auch hie zu wienn ist in der stat gesessen, versitzt der selb purger sein purkrecht also, daz er es zu dem rechten tag nicht engeit, den sol man auch clagen vor dem statrichter.

auf dem Lande noch dem Burgherrn gewahrt[1]); desgleichen unbedingt denjenigen Burgherren, die mit eigener Gerichtsbarkeit ausgestattet sind[2]).

Die Vorschriften über die Zahlung des Zinses, für welchen gleichfalls die Worte gruntrecht, purkrecht gebräuchlich sind, und die Anordnungen über die Folgen der Zinssäumnis sind den Bestimmungen über das Bergrecht ganz analog gestaltet, nur sind hier die Fristen für die Verdoppelung der ursprünglichen Schuldigkeit nicht wie nach Bergrecht von Taiding zu Taiding festgesetzt, sondern in anderer Weise geregelt[3]). Der Burgherr soll den Säumigen zuerst 'durch vier taiding nach der stat recht klagen'. Bis dahin kann dieser jederzeit durch den Erlag des doppelten Betrages seiner ursprünglichen Schuld sich befreien; verstreicht auch der vierte Gerichtstag, so 'sol man darnach dem purkherrn ertailen zwispild seines purkrechtes zu vierzehen tagen', und soll der Burgherr befugt sein, nach Ablauf dieser Frist sich vom Gerichte eine neue gleich lange ertheilen zu lassen, nach welcher die Schuld sich wieder verdopple, bis sie endlich den Werth des Gutes erreicht. Das sodann eingeleitete Verfahren, das mit der Unterwindung des Gutes endet, schliesst sich den bezüglichen Bestimmungen über Bergrechtzinse vollständig an.

Desgleichen ist die Regelung über die Folgen der mora accipiendi für Burgrecht sowie Bergrecht ziemlich gleichartig, nur geht hier das Bestreben, den Zinspflichtigen vor Willkürsacten seines Herrn zu schützen, besonders weit. Es ist nemlich die Zulässigkeit eines gerichtlichen Erlages mit voller Rechtswirkung ausdrücklich ausgesprochen; ja es sollen sogar in einem solchen Falle, wenn der Burgherr wegen derlei Streitigkeiten seine Mitwirkung bei Veräusserungsgeschäften verweigern wollte,

---

[1]) Art. 119. Was in dem geu gelegen ist, als eker, wismad, mairhöf das sol man verantwurten vor dem purkherren, dem das purkrecht dint . . Ist . . das ain paur seinem herren sein purkrecht nicht endint, als er zu recht sol, den phendet der herre wol oder sein ambtmann mit recht auf zwispild also lang zu virzehen tagen, untz das das purkrecht nicht teurer ist, oder untz das der gepaur des herrn huld gewinnet.

[2]) Art. 126.

[3]) Art. 121, vergl. auch für das, wie es scheint, einfache Verfahren vor dem Burgherrn die oben Anm. 1 abgedruckten Bestimmungen des Art. 119.

die Bürger an seiner Stelle die Übertragung rechtskräftig vollziehen können [1]).

Wichtiger indess als diese Details und auch ungleich bedeutender als die processualen Bestimmungen für Rechtsstreitigkeiten über die Höhe der Zinsen [2]), den Ausschluss von Pitzaige und Ebenteure [3]) u. dergl. sind jene Festsetzungen, welche uns das Burgrecht als Rentenrecht und Afterleiherecht erkennen lassen; und zwar zeugt uns speciell die sorgfältige Regelung, welche dem „Überzins" zu Theil ward [4]), von der reichen Anwendung, die das Burgrecht in diesem Sinne gefunden hat.

Überall dort, wo eine Mehrheit von Zinsungen auf dasselbe Gut gelegt war, stellt der im allgemeinen durchgeführte Sprachgebrauch des Rechtsbuches den ersten, also den eigentlichen Leihezins den anderen nachfolgenden Zinsen als 'gruntrecht' im Gegensatze zu 'purkrecht' gegenüber, wie auch der erste Verleiher als Eigenthümer des Grundes den Namen 'gruntherrn' im Gegensatze zu den späteren als 'purkherrn' bezeichneten Zinsberechtigten führt, — eine Sprachweise, die auch in den gleichzeitigen Urkunden sich widerspiegelt.

Bezüglich beider Gattungen von Zinsen sollen nach altem Herkommen die gleichen Grundsätze gelten und namentlich sollen auch für den Überzins, Burgrecht bez. Kaufrecht dieselben Säumnisfolgen, wie sie oben angegeben wurden, eintreten [5]).

---

[1]) Art. 123. Ist das der purkherr daruber sein purkrecht widert, als man in das anpeutet, so sol es der richter versigeln und also lang behalten, und es der purkherr gar gern neme. Geschiecht dem man di weil des purkrechtz durft ze versetzen oder zu verkaufen, und daz in der purkherr des irren wil, so sullen die burger nemen ablaite und anlaite, und sullen das legen versigelt zu dem vordern purkrecht, und sullen aufnemen von dem hingeber, und dem chaufer aufgeben, und auch schermen seinen chauf mit der stat insigel.

[2]) Art. 124.

[3]) Art. 122 vergl. die gegentheiligen Bestimmungen in Art. 112.

[4]) Art. 125. Bemerkt sei, dass dieser Art. sowohl Afterverpfändung wie Rentenbegründung i. t. S. kennt und auseinanderhält: Was man . . gelts darnach (nach dem Grundzinse) darauf setzet . . . . (= Rentenbegründung); Ist das ein man sein purkrecht hie geit, es sei ein haus oder anderlai an phenning zu ainem werunden dinst . . . . (= Afterleihe).

[5]) Art. 125. Es wellent aber die purger, was ein man auf seinem purkrecht gelts verkaufe, oder unter sich stifte zu kaufrecht, das haisset purkrecht, und ist auch als lang herkommen mit altem rechten, das si das nu wehertet habend, und wellent, daz, wer denselben überzins versitze, das man den pesser mit zwispild, als purkrechts recht ist.

Besonderes Interesse bieten dabei die ausführlichen Bestimmungen[1]), welche eine Collision der beiden Rechte für den Fall der Unterwindung zu beseitigen streben. Bleibt nämlich der Grundzins oder der Überzins so lange aus, dass das oben geschilderte Zwispildverfahren eingeleitet werden kann, so steht dessen Durchführung nichts im Wege. Nur soll gegebenen Falles keiner der Zinsberechtigten die Zinsforderung durch Verdoppelung allzu hoch anwachsen lassen, sondern es soll bei der Abschätzung des Gutes auf die übrigen darauf lastenden Zinse Rücksicht genommen und zur Unterwindung schon in einem Zeitpunkte geschritten werden, in welchem der Werth des Gutes die angewachsene Zinsschuld noch um soviel übersteigt, dass durch diese 'Überteuerung' der Zins des anderen Berechtigten gedeckt erscheint, und der, der das Gut an sich zieht, es ohne Schaden mit dieser Zinlast übernehmen kann. Soweit diese Bestimmung die Rechtsverhältnisse des 'purkherrn' betrifft, enthält sie nichts Auffallendes, muss vielmehr als ganz entsprechend bezeichnet werden; denn es ist nur natürlich, dass der jüngere Zinsberechtigte die Rechte des Grundherrn berücksichtigen muss und nicht bei Seite schieben kann. Dass auch das Umgekehrte gilt, und dass auch der Grundherr die Rechte seines Nachmannes anerkennen und schonen müsse, möchte um so mehr Befremden erregen, als er bei der Stiftung des Überzinses nicht mitzuwirken braucht und nicht gefragt wird, „weil er damit an seinem Rechte nichts verliert". Die Anordnung in diesem Sinne zeigt nur, wie

---

[1]) Art. 125. Versitzt ein man gruntrecht als lang, das dem gruntherrn sein zwispild darauf ertailt wirt, und des selben zwispildes wirt also vil . . so das das haus nicht teurer ist, so sol der gruntherr vil recht achten, zu welcher zeit er sich desselben erbs unterwinden sülle, so das dem purkherrn sein überzins nicht abgee, der nach dem gruntherrn auf demselben erib verchaufet und gestiftet ist . . . . Ist, ... das dem gruntherrn sein gruntrecht also lang versessen wirt, das im das haus mit zwispild vor rechtem gericht ertailt wirt, so sol er im poten haissen geben auf dasselb erbe, die das schetzen, und sol das pei zeit tuen, das des zwispildes icht zu vil auf dem erb werd, so das er dannoch als vil überteuerung darauf hab, ob im das erb beleib, das er dem purkherrn von derseben überteuerung alle jar sein . . . . purkrecht müg gedienen . . . . Ist aber, das dem purkherrn sein . . . . purkrecht versessen wirt, der sol mit seinem zwispild auch nicht zu verre jagen, also beschaidenlich, ob im das haus ertailt werd mit recht in sein gewalt, das er dannoch als vil hab an demseben hause, das er das gruntrecht wol davon verdienen mug. So verleuset ir ietweder seines rechtens nicht, wenn das under in baiden versessen wirt, es sei der gruntherr, oder der purkherr. . . . .

sehr das Grund- und das Burgrecht von dem Character eines Leiherechtes sich entfernt hatte und vorwiegend als Rentenrecht aufgefasst wurde, und wie sehr das Zwispildverfahren zunächst als Executionsmittel mit dem Zwecke der Befriedigung des Rentengläubigers galt, das dem Zweckgedanken gemäss nur in so weit zur Anwendung und zur Durchführung gelangen sollte, als es das Recht des einen erforderte, und als nicht unnöthig Rechte und Interessen anderer geschädigt wurden. Dass man die Verletzung solcher Rechte dort nicht scheute, wo es zur Wahrung der an erster Stelle zu berücksichtigenden Rechte erforderlich war, zeigt die Bestimmung, dass bei dem Untergange des auf dem Leihegrunde Erbauten unter Umständen aller Überzins verloren gehen könne [1]).

Und ebenso wurde die Reihenfolge der Zinsberechtigungen dort genau gewürdigt, wo das Leihegut durch die Mehrzahl der daraufgelegten Zinsungen überbürdet erschien. Zwar enthält hierüber das Stadtrechtsbuch selbst keine Bestimmung; doch sei es gestattet um der Ergänzung des bisher Gesagten willen und wegen des besonderen Interesses, welches der Frage zukommt, ausnahmsweise das unmittelbare Gebiet der Rechtsbücher zu verlassen und auf die schon von Hess berufene Urkunde zu verweisen, welche uns über das richterliche Verfahren in solchen Fällen Kenntnis verschafft [2]). Nach dieser wird zunächst den

---

[1]) Art. 125. Wann, so die stiftung abging, von feur, oder von andern sachen, so das der grunt ler bestünd und ungezimert, so züg sich der gruntherr mit recht zu seinem grunt, und wer der uberzins aller verloren ....

2) v. Hess, a. a. O. S. 773 u. 792 ff.; Rauch, rerum austriacarum scriptores III p. 79 Urk. 1356, No. 15. Bruder Ott, der Vertreter des St. Jacobskloster zu Wien erklärt vor Gericht, dass sein Frauenstift auf einem Wiener Hause 7 ℔. Wiener Pfennige Burgrechts besessen hatte. Danach hatte ein gewisser Perichtold und seine Geschwister und auch eine Anna, die Wittwe eines Friedrichs von Tirnach, sowie deren Geschwister weitere Burgrechtszinse auf demselben Hause. Nun war 'daz Haus alz tewr nicht, daz es daz Purchrecht alles das dar auf leg, nicht getragen möcht' und Ott frug vor Gericht, was Rechtens sei und erfuhr: 'Ez sol Perichtolten . . . und sein Geswistreiden und frowen Annen Friedrichs witib von Tirnach mit Irn Geswistreiden mit (Meinem) vronboten auf das nast taiding ze wissen tün, ob si Sich des Haus unterwinden welten. Und raichten die Geistleichen vrowen, datz sanct Jacob ir Purkrecht von ze rechten tegen. Wolten aber si des nicht tun, Swaz si dann Purchrechts auf dem Haus hieten, Datz solten si genczleichen verloren haben', — ein Ergebnis, zu dem es auch endlich kam.

letzten Zinsberechtigten aufgetragen, sich bis zum nächsten Taiding zu erklären, ob sie sich des Gutes unter Uebernahme der älteren Zinsverpflichtungen unterwinden wollten. Wollten oder konnten sie darauf nicht eingehen, so giengen sie ihres Zinsrechtes gänzlich verlustig, und den Erstberechtigten stand dann naturgemäss das Unterwindungsrecht (und zwar ohne Berücksichtigung der nachfolgenden Zinsen) zu. —

So tritt uns das „Burgrecht", wie es das Wiener Weichbildbuch schildert, als ein durchgebildetes und voll entwickeltes Leihe- und Rentenrecht entgegen, das sich schon weit entfernt von dem unentwickelten Character des Zinsleiherechtes, wie es aus den kaum hundert Jahre älteren Spiegeln nach den obigen Ausführungen zu erschliessen ist. Die Urkunden, die aus der Zeit des Weichbildbuches auf uns überkommen sind, geben uns ein deutliches Zeugnis von der reichen und vielfachen Anwendung, welche unser Rechtsinstitut damals im städtischen und auch im ländlichen Güterverkehre gefunden hat.

Die rechtliche Bildung aber, über welche uns nach dem eben Gesagten Weichbildbuch und Urkunden für Wien und seine Umgebung in so umfassender Weise berichten, war indes nicht etwa auf dieses enge Gebiet beschränkt. Nicht nur, dass der Name Burgrecht für städtisches Leiherecht in Rechtsaufzeichnungen und Urkunden, auch für andere Orte, namentlich Süddeutschlands vielfach nachzuweisen ist, findet sich das gleiche Rechtsinstitut, wenn auch unter wechselndem Namen, und nicht überall in gleich typisch entwickelten Formen, man darf wohl sagen, in allen deutschen Städten jener der Entwickelung des städtischen Lebens so günstigen Zeit. Die schönen und gründlichen der Entstehung des Rentenrechtes gewidmeten Untersuchungen, die durch Arnold [1]) eingeleitet und angeregt wurden, und die er selbst zunächst für Basel, die Rosenthal [2]) für Würzburg und Gobbers [3]) für Köln durchgeführt haben, und auch schon die ältere, den lübischen Wikboldsrenten gewidmete Studie von Pauli [4]) führen alle auf

---

[1]) Zur Geschichte des Eigenthums in den deutschen Städten, 1861.

[2]) Zur Geschichte des Eigenthums in der Stadt Wirzburg, 1878.

[3]) 'Die Erbleihe und ihr Verhältnis zum Rentenkaufe im mittelalterlichen Köln des XII.—XIV. Jahrhunderts' in der Zeitschrift der Savignystiftung für Rechtsgeschichte IV., germ. Abth. S. 130 ff.

[4]) Abhandlungen aus dem Lübischen 4. Theil die s. g. Wicboldsrenten oder die Rentenkäufe des Lübischen Rechts.

ein in diesen Städten gebräuchliches Erbleiherecht zurück, das in der dauernden und erblichen Bodenverleihung durch die Grundherrn zur Entstehung kam und so den Beliehenen gegen die Übernahme einer bestimmten Zinspflicht die Möglichkeit zur Gründung eines eigenen Heimes in der Stadt verschaffte.

So finden wir in den Städten in derjenigen wirthschaftlichen Periode, welche der Blüthe des Rentenkaufrechtes vorangieng, aber auch noch darüber hinaus ein Erbleiherecht in ziemlich allgemeinem Gebrauche, das mit den eingangs gekennzeichneten älteren leiherechtlichen Formen nichts oder nicht viel gemein hat und das sich durch den Mangel eines die Persönlichkeit des Beliehenen umstrickenden Bandes von den lehen- und hofrechtlichen Leihen der früheren und der gleichen Periode ebenso unterschied, wie durch die Betonung des Erblichkeitsmomentes und wohl auch durch die Zinspflicht von den früher so allgemein gebrauchten Precarien.

Aber auch dem ländlichen Rechte späterer Zeit sind ähnliche Erbleihen nicht fremd. Um auch hier, statt auf alle die complicirten Fragen der späteren bäuerlichen Rechtsverhältnisse einzugehen, nur eines Beispieles zu gedenken, zeigt uns schon ein Blick auf die Landrechte, wie sie z. B. v. d. Nahmer in seinem Handbuche des rheinischen Particularrechtes zusammengestellt hat [1]), auch ländliche Güter einem Erbleiherechte unter-

[1]) vergl. z. B. von der Nahmer, p. 10 ff. das Solmser Land Recht von 1571. Sechster Theil: 'von der Erbleihe', worin sich genaue Bestimmungen finden für den Fall „Wann dann jemand eim andern eyn leygend Gut, es seye Stadt, Dorf oder Feldt zu rechtem Erb, das ist jhme und seynen nachkommenden Leibs-Erben umb einen nahmhaften järlichen Zins oder Pfacht .. verleyhen wolte". Davon sei hervorgehoben: „Zum dritten so hatt die Erbleyhe diese Art, dass sie sich nicht alleyn auf die Bestendere, sondern auch derselben ehelich Leibserben, und furtahn auch derselben ehelich Leibserben für und für erstreckt, und derwegen denselben, so lang sie die Lehengüter in rechtem Wesen und Bawe halten, und die Zins oder Pfächt der Gebür nach davor ausrichten, unnd lieffern, solche vererbte Güter nicht mögen entzogen werden.

Zum vierdten Soll der Bestender oder dessen Erben alle jare die Erbzins oder pfächt dem Eigenthumbsherrn gütlich ausrichten, Theten sie solches nicht, und liessen aufs wenigst drey Jar (römischrechtlicher Einfluss) 'zusammen wachsen und verfliessen, ohn dass sie die Zins oder Pfächt ausrichten, (ob sie gleich von dem Zins oder Pfachtherrn darumb nicht angemahnet würden), so soll derselbig Lehnherr nach ablauffung solcher zeyt, macht haben, solche Güter, als verwirkt und jhme verfallen, widerumb zu sich (doch vermittelst Recht und Rechtlicher erkänntnuss, zuerfordern, zu nemen unnd den Pfachtmann davon zustossen.

worfen, das einfach auf vertragsrechtliche Vereinbarung zurückzuführen ist, und das in ziemlich weitverbreiteter Anwendung gestanden zu sein scheint.

Diese wenigen bruchstückweise an einander gereihten Angaben, bei denen ein Eingehen auf die einzelnen sich ergebenden Streitfragen absichtlich vermieden wurde, wie auch der Anspruch auf Vollständigkeit durchaus nicht erhoben wird, werden ausreichen zur Feststellung der Thatsache, dass das endende Mittelalter jedenfalls seit der Zeit der Rechtsbücher erbliche, mit einer Zinsverpflichtung belastete Landleiheverhältnisse — etwa zu vergleichen mit der römischen Emphyteuse — in weitem Umfange und der mannigfaltigsten Ausgestaltung gekannt und entwickelt hat, — Landleihen, die bald mit entscheidendem Einflusse auf die persönlichen Verhältnisse der Beliehenen sich äusserten, bald alle persönlichen Beziehungen unberührt liessen oder nur wenig alterierten.

Die Entwickelung, zu welcher diese mehr oder weniger freien Landleihen in späterer Zeit gelangte, ist in ziemlich zahlreichen Untersuchungen bereits besprochen worden.

Die vorliegende Studie will es versuchen, die Enstehung dieses Erbleiherechts aufzusuchen und zu zeigen, aus welchen Keimen das später im Leben so mächtige und bedeutende Rechtsinstitut geworden. Dagegen liegt ihr die Absicht ferne, ihm auf dem späteren Entwickelungsgange weiter nachzugehen. Schon die Mannigfaltigkeit, mit der es frühzeitig auftritt, und die unleugbaren sachlichen und territorialen Verschiedenheiten schliessen eine Darstellung aus, welche alle Fälle des Erbleiherechtes in ein einziges System zusammenfassen wollte[1]), gebieten vielmehr eine Scheidung nach den genannten, in den Verhältnissen selbst

---

Zum fünfften, Ist der Lehnherr, (denn also pflegt man den Verleyher und Eigenthumbsherrn abusive in dieser Landart auch zu nennen,) in solchem, auch allen dergleichen Fällen, da das Lehen oder die Erbleyhe verwirkt wird, nicht schuldig, dem Bestender oder Pfachtmann eynige erstattung oder besserung zu thun, dann durch die Verwirkung wird der Pfachtmann nicht allein des Lehengutes sonder auch der besserung verlustig." Dem Leiheherrn steht kein Kündigungsrecht zu, der Beliehene hat das Gut in gutem Stande zu erhalten etc. S. auch a. a. O. S. 155 cap. VII. der Nassau-Catzenelnbogischen Landordnung: von den Erbbeständnissen u. S. 420 5. Titel des 'Churfürstlich Pfalz bei Rhein ernewert und verbessert Landrecht': Von Erbverleihung oder Erbbeständniss ligender Güter u. a. m.

[1]) Vergl. Stobbe, Deutsches Privatrecht II² S. 509 Anm. 1.

begründeten Gesichtspunkten. Jedenfalls würde eine auf das gesammte Erbleiherecht ausgedehnte rechtsgeschichtliche Forschung die Zugrundelegung des gesammten aus jener Zeit nicht mehr gar spärlich überlieferten urkundlichen Materiales zur ersten Voraussetzung haben.

Aus der kaum zu umfassenden Menge erbrechtlicher Bildungen sollen im folgenden zunächst nur zwei territorial und sachlich strenge geschiedene Gebiete einer Untersuchung in der oben angegebenen Richtung unterzogen werden: Die freien Erbleiheverhältnisse in den Rheinlanden und die bäuerlichen Besitzverhältnisse in den Colonisationsgebieten der deutsch-slavischen Grenzdistrikte.

So wie durch die örtliche Lage des Schauplatzes, auf dem sie zur Entstehung gelangt sind, so stehen sie durch ihre innere Ausgestaltung und Ausbildung in einem gewissen Gegensatze: Das Landleihrecht am Rheine das Ergebnis einer freien, dem individuellen Bedürfnisse entspringenden und ihm sich anpassenden Entwickelung — die bäuerlichen Besitzverhältnisse in den Colonien stets im engsten Zusammenhange mit dem Schicksale der gesammten Ansiedlung, nicht individualistisch sondern für alle Genossen einheitlich, genossenschaftlich geregelt.

So mag die Zusammenstellung dieser beiden Entwickelungsgebiete, die wenig Gemeinsames enthalten, gerade um des eben gekennzeichneten Gegensatzes willen gerechtfertigt erscheinen, indem die so zur Sprache kommenden Leiheformen als juristische Grenzfälle im Sinne der freiheitlichsten bez. gebundensten Art leiherechtlicher Bildungen betrachtet werden können, zwischen denen andere Erbleihen als Zwischenstufen sich einschieben.

I.

Freie Landleiheverträge in den Rheingegenden.

In dem reichen Urkundenvorrath, der in mannigfaltiger Überlieferung aus den Rheinlanden des 12. und 13. Jahrhunderts auf uns gekommen ist, treten anfangs spärlich, dann immer häufiger und vielgestaltiger neue Formen für Übertragungen von Grundbesitz zu Tage, Formen, die sich aus den Urkunden früherer Jahrhunderte gar nicht oder höchstens vereinzelt nachweisen lassen.

Das, was früher zur Erreichung des gleichen oder eines ähnlichen wirthschaftlichen Zweckes sich in jenen Gegenden im Gebrauche findet, sind, wie schon in der Einleitung angegeben wurde, vornehmlich die zwei Formen des Beneficiums und der Precarie, welche in vielseitiger individueller Ausgestaltung dann überall zur Anwendung kamen, wenn bei Übertragungen von Grund und Boden irgend welche Rücksichten die Begründung eines unbedingten und unbeschränkten Rechtes, die Gewährung des vollen Eigenthumes nicht wünschenswerth erscheinen liessen. Dass neben diesen dem Land- und Lehenrechte angehörigen Formen auch innerhalb der geschlossenen Kreise der grösseren Wirthschaftsbetriebe die leihweise Überlassung von Grundstücken an Hofgenossen, wie anderwärts, so auch hier frühzeitig gebräuchlich war, ist wohl mit aller Bestimmtheit anzunehmen, wenn auch ein urkundlicher Nachweis in frühe Zeiten zurück schon aus dem Grunde schwer durchzuführen ist, weil bei der embryonalen Gestaltung des „Hofrechtes“ und bei dem Übergewichte des herrschaftlichen Willens und herrschaftlicher Willkür es in den seltensten Fällen zu Aufzeichnungen derartiger „Rechte“ gekommen sein mag.

Der characteristische Rechtsinhalt der neuen Leiheformen gegenüber dem älteren Rechte liegt bei aller Mannigfaltigkeit der Einzelheiten in der Abmachung, dass ein Eigenthümer von Grund und Boden ein Stück Landes an einen Einzelnen dauernd und zu erblichem Nutzungsrechte überliess, wofür dieser die Verpflichtung zur regelmässigen Bezahlung eines für alle Zeiten fix bestimmten jährlichen Natural- oder Geldzinses oft unter gewissen Strafandrohungen übernahm, ohne dass dabei eine persönliche Unterordnung unter den Leiheherrn begründet worden wäre.

So übertrug, um einige Beispiele aus älterer Zeit anzuführen, nach einer Urkunde [1]) des Jahres 1092 der Probst des Simeonstiftes in Trier Poppo, der Anregung seines Vorgängers folgend, Theile des Saallandes zur Anlegung von Weinbergen 'ea . . . conditione, ut post primos octo annos medietas ibidem crescentis vini in tempus reliquum ad fratres rediret. Item alia . . . . octo iugera . . . ., ut singulis annis octo solidi inde solverentur fratribus; reliquam etiam omnem domini calemterram . . . singulis annis pro III albis et II solidis . . . . . . Die später als Begründung für die Beurkundung folgenden Worte 'ut stabiliter permaneret a generatione in generationem' lassen über die beabsichtigte Dauer des Verhältnisses keinen Zweifel aufkommen.

Zwischen 1081 und 1105 [2]) entliess der Probst von Werden eine Hörige zur Vermählung an einen freien Mann. Dieser gab dafür einem „St. Liudger" Altar der Kirche zunächst ein Grundstück, dann aber, um dieses wieder zurück zu erhalten, eine andere Magd. Der Probst geht auf diesen Handel in der Weise ein, dass er ipsum predium pro duobus per singulos annos denariis ad idem altare Sancti Liudgeri persolvendis quasi hereditario iure concederet possidendum.

Erzbischof Adalbert von Mainz gibt gewisse Gärten dem Cantor des Conventes, 'ita ut salva ortulanorum lege cum omni fructuario usu de cetero ad ipsius Cantoris potestatem et utilitatem respiciant. Ea videlicet conditione, ut quicumque Cantor predicte ecclesie existat de reditibus supra dictorum ortorum decem solidos annuatim fratribus persolvat' [3]).

Der Abt der S. Eucharius-Kirche bei Trier überlässt 'salicam terram . . . . duobus rusticis de familia nostra B. et R. heredi-

[1]) Beyer, Mittelrheinisches U. B. I. 386.

[2]) Lacomblet, Niederrheinisches U. B. I. 266.

[3]) Urk. von 1133 aus Gudenus, Codex diplomaticus I. S. 108.

tario jure . . ea conditione, ut vineas in ea plantent et colant . . dimidietatem quoque fructus ecclesie fideliter representent et de reliqua parte decimas persolvant'. Wenn sich bei der Inspicierung der Güter bei einem Colonen etwas nicht in Ordnung fände, 'aut emendationem faciat aut hereditate sua privabitur'[1]).

Der Abt von Eberbach beurkundet, dass ein gewisser 'Wichardus thelonearius . . . . vineam . . . ab ecclesia hereditario iure possidendam suscepit sub censu duorum solidorum . . . . hoc condicto, ut quicumque censum . . . tardaverit in penam negligentie in spatio VIII dierum sequentium censum duplicabit. Si vero et hoc tempus pretergressus fuerit, sine ulla litis contestatione usus vinee ecclesie s. Symeonis cedet et heredes suo iure privabuntur'[2]).

Einem gewissen Johannes, der dem Kloster S. Eucharii bei Trier ein Haus und Weingarten geschenkt hatte, wird seine Bitte gewährt, die dahin gieng, dass die (die Urkunde ausstellenden) Conventualen seinem Neffen Everardo beides 'hereditario iure a nobis tenendem cencedere vellemus, ita videlicet ut singulis annis de domo VI denarios persolveret, vineam autem coleret et dimidietatem ecclesie presentaret'[3]).

Schon die wenigen hier aufgeführten Beispiele geben ein Bild von der Mannigfaltigkeit der Ausgestaltung dieser Landleiheverträge im Einzelnen, wie von der Verschiedenartigkeit der wirthschaftlichen und rechtlichen Functionen, welche sie zu erfüllen hatten. Der Hinweis auf die dem einzelnen Falle zu Grunde liegenden thatsächlichen Verhältnisse und die rechtliche Regelung einzelner Details, wie vor allen die Bestimmung der Grösse, der Art und der Termine der Zinsleistungen, Festsetzung besonderer dabei übernommener Verpflichtungen oder der rechtlichen Folgen säumigen Verhaltens und manches andere mehr gibt jedem solchen Vertrage sein characteristisches Gepräge; demgegenüber liegt das Gemeinsame, bei aller Verschiedenheit des Einzelnen überall Wiederkehrende, wie oben bereits gesagt, in der Gewährung eines dauernden und erblichen Nutzungs- und Verfügungsrechtes auf der einen Seite und der Übernahme der Verpflichtung zur Leistung eines ebenso dauernden Entgeltes in Form der Zinspflicht auf der anderen Seite.

---

[1]) 1168 Mittelrh. UB. I. 652.

[2]) 1185 MR. UB. II. 71.

[3]) 1164—89 MR. UB. II. 100.

Es wird wohl nicht erforderlich und wohl auch kaum thunlich sein, schon an dieser Stelle den Gegensatz und die Unterschiede dieser neuen Leiheform gegenüber den anderen oben erwähnten näher auszuführen. Was über das Wesen des Beneficiums und der Precarie allgemein bekannt ist, dürfte die wichtigsten Verschiedenheiten leicht erkennen lassen, und der Mangel eines Hinweises auf persönliche Abhängigkeit und Pflichten unterscheidet, soweit die hofrechtlichen Aufzeichnungen aus der gleichen Zeit erschliessen lassen, unsere Landleihen von den analogen Güterübertragungen im gebundenen hofrechtlichen Kreise, nur dass der Mangel eines solchen Hinweises nicht immer auch ein Fehlen eines solchen hofrechtlichen Nexus erweist.

Hervorzuheben ist nur noch, dass die schon in den wenigen hier angeführten urkundlichen Beispielen mehrmals vorkommenden Ausdrücke, wie 'jure hereditario concedere' und andere verwandten Sinnes, die in den späteren Urkunden mit grösserer Regelmässigkeit wiederkehren, ziemlich bald, man darf wohl sagen, zu einer technischen Bezeichnung für das in Frage stehende Rechtsinstitut sich eingebürgert haben, so dass diese leiherechtlichen Bildungen in der Urkundensprache jener Zeiten auch durch einen gemeinsamen Namen zu einer gewissen Einheit zusammengefasst erscheinen. Was der bisher gegebene allgemeine Überblick bereits angedeutet hat, wird bei näherem Eingehen freilich nur aufs Neue bekräftigt werden, dass dieser äusseren Einheit durchaus nicht immer auch eine innere Gleichartigkeit entspricht.

Die folgende Darstellung beabsichtigt zunächst, aus den vorhandenen, uns überlieferten Leiheverträgen dieser Art dogmatisch Art und Umfang der dabei in Betracht kommenden rechtlichen Grundsätze im allgemeinen, wie in ihrer Ausgestaltung im Einzelnen zu ermitteln. Dabei ist bei einem Rechte, welches, wie aus dem Vorhergehenden entnommen werden konnte, sachenrechtliche Herrschafts- und persönliche Verpflichtungsverhältnisse in sich schliesst, in der Darstellung eine äussere Scheidung nach diesen Gesichtspunkten naheliegend und geboten. Der dogmatischen Darstellung des positiven Rechtsinhaltes soll die rechtsgeschichtliche Stellung unseres Rechtsinstitutes in seinem Verhältnisse zu anderen verwandten Rechtsbildungen der gleichen und der vorangegangenen Zeit unter besonderer Berücksichtigung des eventuellen rechtsgeschichtlichen Zusammenhanges mit dem früheren in einem weiteren Abschnitte folgen.

Dogmatischer Theil.

1. Die rechtlichen Beziehungen zum Leihegute.

(Die sachenrechtlichen Elemente.)

Schon die wenigen bisher gegebenen Andeutungen lassen darüber keinen Zweifel, dass das bei Landübertragungen „zu Erbrecht“ auf Seiten des Erwerbers begründete dauernde und vererbliche Nutzungs- und Verfügungsrecht von ungemein weitreichendem Inhalt war und sich wenigstens seinem äusseren Erscheinen nach von wirklichem Eigenthume nicht viel unterschied.

Auch die Form, welche zur Beurkundung derartiger Rechtsgeschäfte gewählt wurde [1]), war häufig die gleiche, wie sie immer für Übereignung im vollen Sinne des Wortes gebraucht werden mochte. Und ebenso sind die Wendungen, in denen der rechtliche Übertragungswille zum Ausdrucke gelangte, wie etwa die Worte 'concedere in perpetuum iure hereditario possidendum' und ähnliche häufig derart, dass sie bei völligen Eigenthumsübertragungen ebenso gut am Platze wären. Auch in der Art, wie der zu erblichem Rechte eingesetzte Besitzer über sein Besitzthum verfügte, wie er auf seinem Gute wirthschaftete, wird sich der Regel nach ein wesentlicher Unterschied gegenüber einem Eigenthümer äusserlich nicht erkennen lassen. Und selbst die Zinspflicht, in der man wohl zunächst geneigt wäre, das Kennzeichen für den Mangel des Eigenthumes auf seiner Seite zu erblicken, wird nicht mehr als ein dafür so entscheidendes Merkmal angeführt werden können, wenn man erwägt, dass sich aus ziemlich derselben Zeit Übertragungen zu vollem Eigenthume unter gleichzeitiger Statuirung einer Zinsenverbindlichkeit nachweisen lassen [2]).

Aber trotz dieser vielfach zu Tage tretenden Ähnlichkeiten unterschied schon die damalige Zeit auf das strengste unsere Übertragungen zu erblichem Leiherechte von Eigenthumsübertragungen im vollen Sinne des Wortes. Bei der Bedeutung, welche damals dem Grundeigenthume in so vielen Rücksichten zukam, und den Beschränkungen, welchen volle Übereignungen oft unterlagen, ist diese scharfe Scheidung wohl zur Genüge begreiflich.

---

[1]) vergl. z. B. die sehr oft genannte Zustimmung des Capitels und ähnliches, über die Verschiedenheiten s. unten S. 39 ff.

[2]) vergl. z. B. Ennen-Eckertz, Quellen zur Geschichte der Stadt Köln, I. 1180, 93; III. 1278, 171 u. a. vergl. unten am Schlusse des hist. Theiles.

Sie äussert sich auch wiederholt in dem sprachlichen Ausdrucke, dessen sich die Urkunden bedienten: ab ecclesia iure hereditario possidendum suscipere [1]; ut B. et heredes sui iure hereditario vinee prefate possessores existerent [2]; in perpetuam emphyteosim concessimus possidendum [3]; locavimus seu concessimus iure hereditario [4]; titulo locationis perpetue et hereditarie .... recepimus habendam, edificandam, possidendam et divertendam [5]; servato nostro allodio omnique iure ecclesie in domo nostra hereditariam mansionem concessimus [6] und viele ähnliche verwandte Redewendungen werden für den Akt der Verleihung gebraucht, wogegen die Überlassung zu vollem Eigenthume, sei es mit oder ohne Constituirung eines Zinses unter Hinweis auf dessen weiten Umfang als plenum ius hereditarium [7] oder in der Weise gekennzeichnet wird, dass von einem concedere iure proprietatis perpetue possidendum [8] oder einfacher von einem concedere pleno iure possidendum [9], einem dare et tradere iure perpetuo [10] oder wieder ausführlicher von einem concedere ita ... ut ... tamquam libera proprietate pro libera utantur voluntate, sicut usui et voluntati sue per omnia decreverint fructuosius expedire [11] die Rede ist [12].

Die Belastung eines so zu Eigenthum übertragenen Gutes mit einem Zinse findet dann naturgemäss ihre besondere Er-

---

[1] 1185 MR. UB. II. 71.

[2] 1189 MR. UB. II. 98.

[3] 1242 MR. UB. III. 743.

[4] 1267 Ennen II. 496.

[5] 1294 Ennen III. 397.

[6] 1177 Ennen I. 89.

[7] 1287 Lac. II. 827.

[8] 1251 Lac. II. 372.

[9] 1259 Lac. II. 477.

[10] 1297 Lac. II. 976.

[11] 1217 MR. UB. III. 71.

[12] Auch in einer Urkunde ist oft der Gegensatz scharf gekennzeichnet; so in der oben citierten Urk. 1177 Ennen-Eckertz I. 89, oder Urk. 1299 Ennen III. 489. Wohl auch Böhmer, Frankfurter UB. 1286 p. 224. Wie sehr sich der Ausdruck „iure hereditario" als technisch für den Begriff des Leiheverhältnisses eingebürgert hatte, zeigen namentlich die Fälle, in denen er gebraucht wird, obwohl von einer Erblichkeit des Rechtes, die doch dem Ganzen den Namen gegeben hatte, überhaupt nicht die Rede ist, vergl. z. B. 1152 MR. UB. I. 568. Hermannus ... vineam .... hereditario iure quamdiu ipse viveret ... colendam suscepit.

wähnung; so Urk. 1180 (Ennen I. 93) . . . proprietatem loci libere in manus nostras resignaverunt, nur mit der Bedingung, dass die fratres cenobii aureum nummum . . . . . . ecclesie b. Gereonis . . . persolvant [1]).

Schon diese scharfe Scheidung zwischen den Übertragungen zu Eigenthum und zu Erbrecht, welche in dem sprachlichen Ausdruck jener Zeit wiederholt zu Tage tritt, macht die Annahme unmöglich, dass in der Verleihung zu Erbrecht etwa der Regel nach eine Überlassung zu Eigenthum unter gleichzeitiger Begründung einer Zinspflicht gelegen sei. Eine nähere Betrachtung der in Frage stehenden Fälle zeigt uns auch sehr bald, dass das Eigenthumsrecht des Verleihers auch während der Dauer des Erbleiheverhältnisses fortbesteht, (wohl zunächst nur schlummernd, etwa wie die nuda proprietas gegenüber dem römischen ususfructus oder der Emphyteuse), dass es aber eine Reihe von Fällen gibt, in welchen es wieder zu voller Machtentfaltung gelangen konnte.

Das Leihegut unterlag sonach einer zweifachen Herrschaft: der umittelbaren Macht des Beliehenen, der das Gut rechtlich und thatsächlich beherrschte, und dem durch dieses Leiherecht zunächst fast in jeder Lebensäusserung beengten, nahezu völlig brach gelegten Eigenthume des Gutsherrn. So gestalten sich denn auch die sachenrechtlichen Verhältnisse an dem Leihegute unendlich einfach. Ein Nutzungsrecht mit weiten, aber fest gegezogenen rechtlichen und in gewissem Sinne auch zeitlichen Schranken und das Eigenthum, das überall zum Durchbruche und zur Geltung zu gelangen bemüht ist, wo ihm nur neben jenem Nutzungsrecht ein Raum zur Bethätigung geboten wird.

Eine Menge von Fällen und Combinationen, in welchen das Recht des Beliehenen erlosch oder ins Wanken kam und damit das Eigenthum sich Geltung verschaffen konnte, sind nicht auf sachenrechtliche sondern auf anderwärtige Ursachen zurückzuführen; und während die Ausführung von all den einzelnen Eventualitäten, welche ein solches Aufleben des Eigenthumes verursachen konnten, einem anderen Orte vorbehalten bleiben muss, werden hier einige schwache Hinweise genügen: Es ist nichts anderes als ein Wiedererwachen des schlummernden Eigenthumes, wenn, wie unten ausgeführt werden wird, der Leiheherr bei unpünktlicher Zahlung des Zinses oder mitunter bei Ver-

[1]) Aehnlich 1278 Ennen III. 171.

schlechterung oder auch nur ungenügender Pflege des Gutes den Erbpächter entsetzen kann; wenn im Falle erblosen Todes des Beliehenen das Recht am Gute sich in des Leiheherrn Händen consolidiert, und wenn eventuelle Veräusserungen des Leihrechtes, sofern dieselben überhaupt zulässig sind, an die Mitwirkung des Leiheherrn gebunden sind, und manches andere mehr.

An dieser Stelle sei auch gleich hervorgehoben — die nähere Ausführung bleibt wieder einem späteren Orte überlassen — dass dieses Eigenthumsrecht das Gut nicht nur in der Form erfasste, wie es ursprünglich übergeben worden war, sondern dass es sich naturgemäss auch auf alle mit dem Gute vorgekommenen und damit verbundenen Besserungen erstreckte, also in diesem Sinne auch während des Bestandes des Leiheverhältnisses eine und zwar oft ganz wesentliche Erweiterung erfahren konnte. All dies macht es gewiss begreiflich, dass der Besitz dieses zunächst freilich nicht actuellen Rechtes, auch abgesehen von den sonst an den Grundbesitz geknüpften rechtlichen Prärogativen auch auf rein privatrechtlichem Gebiete mächtig empfunden wurde und sonach auch seinen Ausdruck finden musste.

Näher einzugehen ist hier nur noch auf die Grenzen, welche für Beginn und Ende der Bethätigung des Eigenthumsrechtes aus unmittelbaren sachenrechtlichen Ursachen gesetzt sind, oder was dasselbe ist, auf den Umfang und Inhalt der leiherechtlichen Befugnisse, deren Besprechung sich indes gleichfalls mit wenigen Worten erledigen lässt.

Wir finden den Beliehenen im Genusse und der Ausübung eines weitreichenden Verfügungsrechtes. Abgesehen von ganz singulären Bestimmungen fehlt es an Festsetzungen, die den Besitzer an irgend welchen Dispositionen hinderten, welche die gewöhnliche Benützung des Gutes mit sich bringt oder erfordert. Wo nicht ein engerer Verband mit dem herrschaftlichen Wirthschaftsorganismus anderes verlangte oder sonst vertragsmässig Specialculturen vorgeschrieben waren, standen auch Veränderungen der Cultur, Meliorationen jeder Art [1]) und jede Vorkehrung, die nicht zur Verschlechterung des Gutes führt, in der rechtlichen Macht des Beliehenen. Und selbst für Depravationen sind nur selten rechtliche Nachtheile angedroht [2]).

[1]) Ausnahmen: z. B. Art. 1206—11 Ennen II. 33, wo Bauführungen an die Zustimmung des Leiheherrn gebunden sind.

[2]) z. B. 1233 MR. UB III. 481.

Als Nutzniesser und Besitzer stand er natürlich in der Gewere und erfreute sich all der Vortheile, welche diese mit sich bringt.

Dieses weitgehende Recht, dessen Genuss dem Erbpächter eingeräumt ist, ist überdies nicht gebunden an eine bestimmte Zeit; es ist auch nicht geknüpft an das Leben einer einzelnen Person [1]). Im Gegentheile tritt gerade das Moment der Erblichkeit des Rechtes so sehr in den Vordergrund, das nach ihm allein das ganze Rechtsinstitut seinen Namen erhielt, und es fehlt nicht an besonderen Verbürgungen für die Dauer und Unverbrüchlichkeit des Verhältnisses für alle Zeiten [2]).

Nach den gewöhnlichen Bestimmungen der Leiheverträge wird das Gut dem zunächst Beliehenen, seinen Kindern und deren Nachkommen überlassen. Also die Descendenz des Beliehenen ist im allgemeinen zur Nachfolge in das Leiherecht berufen. Dabei finden sich dann im Einzelnen Erweiterungen und Beschränkungen verschiedenster Art. Bald sind auch andere Verwandte des ersten Erwerbers als Rechtsnachfolger zugelassen [3]) oder es sind die Ascendenten im Falle des Abgangs einer Descendenz zur Nachfolge berechtigt [4]). Bald ist wieder ausdrücklich das ausschliessliche Recht der Descendenten [5]) oder auch nur der ehelichen Nachkommenschaft des ersten Berechtigten [6]) normiert.

Häufiger indes und wichtiger als diese mehr zufälligen, nicht nothwendig einem inneren Grunde entsprungenen Erbeinschränkungen, ist eine andere Art derselben, nämlich die

---

[1]) freilich finden sich vereinzelt auch solche Fälle, doch sind dies natürlich nicht Erbleihen. Zeitleihen z. B. MR. UB. I. c. 1160, 613; III. 1249, 1015 Vitalleihen z. B. MR. UB. I. 1122, 449; III. 1221, 178 u. a.; auf das Leben zweier Ehegatten z. B. Hoeniger, Kölner Schreinsurkunden I. Mart. 10. III. 1. Eine vollständige Zusammenstellung bei Lamprecht D. W. L. I. 2. 936 Anm. 3.

[2]) z. B. 1115 MR. UB. I, 432, 1136, 484; 1295 Lac. II. 957 ähnlich auch 1140 MR. UB. II. Nachtrag zu I. No. 40.

[3]) z. B. 1135 MR. UB. I. 481.

[4]) z. B. 1234 MR. UB. III. 514.

[5]) z. B. 1200 MR. UB. II. 182.

[6]) z. B. 1184 Ennen I. 98.

Beschränkung auf einen [1]) oder wenige [2]) Leibeserben — eine Verfügung, welche der „Sorge für die Erhaltung der Bauerngüter", oder vielleicht richtiger gesagt [3]), der Besorgnis vor einer die grundherrlichen Einkünfte schädigenden Zersplitterung der zinspflichtigen Hufen ihre Entstehung verdankte. Dieses Prädominiren des leiheherrlichen Interesses findet seine besonders deutlichen Ausdrücke in den Abmachungen, in welchen das rechtliche Schicksal des Gutes nicht weiter beeinflusst wurde, sondern nur die Untheilbarkeit der Zinslast im Vertrage bedungen wurde [4]). —

Mögen nun diese Beschränkungen und Regelungen über die Art der Vererbung wie immer gestaltet gewesen sein, immer verschaffte die Verleihung zu Erbrecht dem Besitzer die Gewähr, dass das ihm überlassene Land bei seiner Familie dauernd verbleiben, dass, wenn er zur Besserung des Grundes etwas beitrug, die Früchte seiner Arbeit ihm und den Seinen zum Vortheile gereichen sollten, dass kein Willkürsact der Gutsherrschaft ihm das entreissen konnte, was er mit seinem Schweisse erarbeitet hat.

So gross nun auch nach dem Gesagten die Bedeutung war, welche die Erblichkeit des Rechtes für den Berechtigten hatte, und so sorgfältig die Pflege war, welche in Folge dessen gerade den Bestimmungen über die Vererbung zu Theil wurde, so dürfte doch darin allein noch nicht der Grund dafür gelegen gewesen sein, dass das ganze Rechtsinstitut seit früher Zeit und später immer allgemeiner gerade nach dem Momente der Erblichkeit und nur nach dieser seinen Namen erhielt. Denn alle Kreise des damaligen Rechtslebens, das Landrecht nicht minder wie Lehen und Dienstrechte kannten zur Genüge vererbliche Rechte an Grund und Boden, und speciell das Lehen und Hofrecht hatte damals schon vererbliche Nutzungsrechte an fremdem Lande gezeitigt, und auch dem Landrechte kann solches nicht ganz fremd geblieben sein [5]).

---

[1]) z. B. MR. UB. I. 1115, 431; c. 1132, 474; II. 1200, 182; 1204, 221; 1206, 225; III. 1232, 460; 1233, 481; 1234, 514; Lac. II. 1264, 548; 1286, 821; Ennen III. 1281, 211; Quix cod. dipl. Aquensis 1206, 70.

[2]) zwei Erben z. B. 1187 MR. UB. II. 90.

[3]) dies hebt schon hervor L. F. Gabkens, Grundsätze des Dorf- und Bauernrechtes, Halle 1780 § 126.

[4]) so bestimmt z. B. Urk. 1233 MR. UB. III. 489 nur, dass immer der älteste unter den Erben zur Zahlung des Zinses verpflichtet sein soll. Vergl. auch Quix 1206, 70.

[5]) vergl. dafür u. a. die Zinsleute in den Spiegeln, die wenn auch beschränkt so doch mitunter vererblichen Precarien u. a. m.

Die Erblichkeit scheint hier nur auch noch im negativen Sinne von Bedeutung gewesen zu sein, indem die Verleihung an einen bestimmten Besitzer und seine Erben indirect zugleich auch den Ausschluss aller etwaigen anderen Erwerber, den Ausschluss der Veräusserungsbefugniss, auszusprechen scheint.

Das Nutzungsrecht war der Regel nach bestimmt für eine Familie, nämlich für die Familie des zuerst Beliehenen; es war aber nicht bestimmt für den freien Güterverkehr; es konnte sich nicht loslösen von dem einen Hause, weil es nur in Verbindung mit ihm rechtlich existierte [1]).

Entscheidend in dieser Beziehung ist zunächst die Fassung der Urkunden, welche die Vererblichkeit des Rechtes, den Rechtsübergang auf die Descendenz des Beliehenen entweder nur im allgemeinen festsetzen oder auch, und zwar in nicht seltenen Fällen, mit sorgfältiger Berücksichtigung von Einzelheiten ausführlich besprechen [2]), eines Veräusserungsrechtes aber meist nicht mit einem Worte gedenken [3]). Denn es ist doch entschieden nicht anzunehmen, dass die Leiheurkunden, welche die rechtlich relevanten Momente des Leihevertrags oft so detailliert enthalten, uns eine so wichtige Befugnis verschwiegen hätten; es erschiene eine solche Annahme um so weniger gerechtfertigt, als auch die Regelung, welche das gleiche Rechtsverhältnis in späteren Jahrhunderten erfahren hat, mit dem Inhalte der älteren Urkunden völlig übereinstimmt [4]).

In einzelnen Urkunden jener Zeit findet sich die Frage auch positiv geregelt. Gewiss nicht die Minderzahl unter ihnen erwähnen aber die Veräusserungsbefugnis nur, um sie mit desto

---

[1]) der gleichen Ansicht auch Gobbers, a. a. O. S. 152. In späterer Zeit ist dies freilich anders geworden.

[2]) vergl. oben S. 30.

[3]) vergl. z. B. MR. UB. I. 1092, 386; 1115, 432; c. 1132, 474; 1134, 477; 1135, 481; Lac. I. 1158, 396; Ennen I. 1177, 89; 1179, 92; 1184, 98; II. 1200, 2; 1217, 56; 1225, 89; 1243, 229; Guden I. 1189, 105, MR. UB. II. 1200, 182; 1208, 239; und sehr viele andere. Bezeichnend in dieser Rücksicht sind gewiss auch die Urkk., wie 1155 Lac. I. 385 und 1258 Guden V. p. 24., welche bei der Statuierung einer Uebertragungsgebühr als einzigen Falles des Rechtsüberganges nur des Erbganges gedenken.

[4]) vergl. die oben S. 19 Anm. 1 abgedruckten und citierten Stellen aus dem Solmser Landrecht VI. Theil, wo die Rechte der Berechtigten ausführlich genannt, eine Verkaufsbefugnis gleichfalls nicht erwähnt ist; aus der Nassau-Catzenelebog'schen Landordnung VII. 3 (Nahmer p. 156) . . .

grösserem Nachdrucke auszuschliessen[1]). Daneben finden sich dann freilich auch noch andere, die dem Erbpächter den Verkauf seines Rechtes zwar gestatten, dies aber entweder an des Leiheherrn Zustimmung knüpfen[2]) — also eigentlich mehr eine rechtliche Möglichkeit ins Auge fassen, ohne dafür ein wirkliches Recht zu gewähren — oder wenigstens durch die Statuierung eines Vorkaufsrechtes[3]) dem Eigenthümer die Macht verleihen, jeden Unliebsamen vom Erwerbe auszuschliessen. Bemerkt sei nur, dass das spätere, namentlich das städtische Recht von dieser Gebundenheit vielfach abgegangen ist[4]). Für das ländliche Recht blieb aber dieser conservative Character lange gewahrt, und wo ja einmal die Uebertragung des Leiherechtes von einem Hause auf das andere wirthschaftiches Bedürfnis war, half die auch später noch gerne beliebte Form, dass der Besitzer auf sein Recht verzichtete und der Leiheherr den von jenem Vorgeschlagenen neu und unmittelbar erblich belieh[5]).

Dieselbe anfängliche Beschränkung des freien Verkehres äusserte sich auch dort, wo es sich um partielle Veräusserung des Leiherechtes, namentlich in Form der Verpfändung und

---

auch ohne Verwilligung seines Leihe- oder Erb-Gutsherrns nicht zu vertheilen viel weniger etwas daraus zu veräussern noch mit Zinsen . . . zu beschweren. Das churpfälzische (1611 zuerst) erneuerte Landrecht enthält, wenigstens in der bei v. d. Nahmer p. 401 ff. gedruckten Neupublication von 1698, V. 7 p. 422 die Veräusserungsbefugnis dem Rechte des römischen Emphyteuten analog geregelt, was jedoch wahrscheinlich auf römischen Einfluss zurückzuführen ist.

[1]) z. B. MR. UB. II 1189, 98; 1206, 225; III 1215, 32; 1227, 324; 1242, 760; 1245, 814; Quix 1206, 70; Lac. II 1264, 548; 1286, 821.

[2]) z. B. 1206 Ennen II 84; 1246, 250; 1247 MR. UB. III 899, sowie als Zeugnis für eine auf Grund solcher Genehmigung erfolgten Rechtsübertragung 1299 Ennen III 488.

[3]) z. B. MR. UB. I 1168, 652; II 1204, 221; III 1239—1240, 646; 1242, 743; ähnlich auch 1284 Ennen III 245.

[4]) z. B. schon 1181 Lac, I 477; Ennen II 1254, 330; 1257, 374; wohl auch III 1294, 397 u. 402; dann die bei Ennen Gesch. der Stadt Köln I S. 421 Anm. 1 genannte Urk. Ferner als Beispiele von Uebertragungs-Urkunden, die einer leiheherrlichen Bestätigung nicht Erwähnung thun, Lac. II 1250, 362; 1295, 957; die ganze Entwickelung eingehend dargestellt bei Arnold, Rosenthal, Gobbers a. a. O.

[5]) z. B. Ennen II 1265, 485; III 1285, 259; 1306, 535.

Weiterverleihuug (Afterleihe) handelte [1]). Nur dass aus den bei Arnold [2]) angedeuteten Gründen die Fortbildung des Leiherechtes dort, wo das Bedürfnis nach einem freieren Verkehrsrechte besonders lebhaft empfunden wurde, also vornehmlich in den Städten, sich für diese Fälle verhältnismässig leichter vollziehen konnte. Da nämlich das Recht des Leiheherrn völlig unverändert aufrecht blieb und durch das Hinzutreten solcher neu Berechtigter sich nur der Kreis derer erweiterte, die an dem ordnungsgemässen Bestande des Leiheverhältnisses ein rechtliches Interesse hatten, da also durch derartige Rechtsgeschäfte unzweifelhaft nur eine Verstärkung der leiheherrlichen Position geschaffen wurde, so fehlte es an einem Grunde für ein die Verkehrsbedürfnisse beschränkendes Eingreifen des Leiheherrn. Doch kam dem auf dem Gebiete des ländlichen Rechtes naturgemäss keine sonderliche Bedeutung zu.

Hier blieb es vielmehr der Regel nach schlechthin bei dem eben gekennzeichneten zweifachen Rechte, dem in jeder Landleihe das Leihegut unterworfen war. Dem Eigenthume des Leiheherrn stand das „Erbrecht“ des Beliehenen gegenüber, ein Recht, welches für die Dauer seines Bestandes die principielle Omnipotenz des Eigenthümers nahezu zu völliger Machtlosigkeit brachlegte. Erst wenn durch Aussterben der beliehenen Familie, oder schon früher in abnormaler Weise — z. B. durch strafweise Besitzentsetzung oder durch die gewiss zulässige Dereliction [3])

---

[1]) Verpfändung verboten u. a. MR. UB. II 1189, 98; 1206, 225; Lac. II 1264, 548; 1286, 821; Quix 1206, 70 — dagegen Recht zur Weitervermiethung eingeräumt 1235 MR. UB. III 543 (städtisch.) — Über Afterverleihung vergl. die bei Lamprecht, deutsches Wirthschaftsleben. I. S. 942, Anm. 3 cit. Quellenstellen, welche die Afterverleihung ausschliessen. Die älteste unter ihnen 1165 MR. UB. II Nachtrag zu I No. 43 scheint richtiger nicht als Afterverleihung zu deuten zu sein, indem die Worte sine legitimi traditoris dono nicht auf den Mangel einer Zustimmung zur Afterverleihung sondern auf den Mangel eines Erwerbstitels überhaupt zu beziehen sein dürften, ohne den der fragliche colonus Theile von dem Colonats Gute mit dem benachbarten zu besserem Rechte besessenem Gute verbinden wollte. — vergl. ausserdem Ennen II 1235, 155 u. 1237, 168, wo dasselbe Gut, das zuerst als Erbgut einem Herzog v. Brabant geliehen wurde, von diesem als Lehen weiter begeben wurde. Gobbers S. 163 f. fasst es als Afterleihe.

[2]) Gesch. d. Eigenthumes S. 110.

[3]) Sachenrechtlich gewiss zulässig; über die Wirkung auf die Zinspflicht s. u. S. 60.

des Leihegutes von Seiten des Beliehenen — das Erbrecht sein Ende erreichte und erlosch, lebte das Eigenthum in vollem Umfange wieder auf.

Dabei tritt, was noch hervorzuheben ist, deutlich zu Tage, dass die beiden dinglichen Rechte das Leihegut, wie oben schon angedeutet wurde, in seiner Totalität erfassten. Von einer verschiedenen Behandlung des Gutes und der Besserung, wie Arnold sie für Basel annimmt [1]), findet sich keine Spur, ganz abgesehen davon, dass eine solche Trennung, die im städtischen Rechte noch denkbar wäre, bei Landgütern, deren Besserung hauptsächlich in Grund und Boden liegt, in der Mehrzahl der Fälle real überhaupt nicht durchführbar gewesen wäre. Grund und Boden und die darauf gelegten Meliorationen waren dem gleichen rechtlichen Schicksale unterworfen, an ihren Vortheilen erfreute sich während der Dauer des Leiherechtes die Familie des Beliehenen, und wenn das Leiherecht schliesslich selbst sein Ende erreichte, so gelangte das gebesserte Gut in die Hände des Leiheherrn zu weiterer Verfügung zurück [2]). Ueberall ist das Gut nur als eine Einheit genannt, das Gut, wie es sich eben befindet, als Rechtsobject in den Händen des Eigenthümers wie des Besitzers; von der Besserung wird überhaupt nicht gesprochen. Die späteren Ausführungen über den Zins und dessen Sicherungsmittel werden zeigen, dass in vielen Fällen auch nur diese Ordnung der Dinge den Ansprüchen und dem Interesse des Leiheherrn zu genügen vermochte [3]).

Demnach erscheint das ganze Verhältniss durchaus einheitlich gestaltet, und unsere Landleihe ist frei von all den Complicationen, zu denen die Arnold'sche Ansicht führte.

Zum Schlusse dieser sachenrechtlichen Betrachtung der Leiheverhältnisse soll noch die Form der Begründung derselben unter Hinweis auf die Rechtsgebiete, in denen sie sich finden, einer kurzen Erörterung unterzogen werden.

Der Grund für diese systematische Anordnung mag darin erblickt werden, dass alle eventuellen Formvorschriften, welche für die Begründung der Leihen in Betracht kommen können,

---

[1]) Zur Geschichte des Eigenthums in den deutschen Städten. S. 172 ff., vergl. auch S. 150 ff. und Gobbers a. a. O. S. 158.

[2]) Ausdrücklich ausgesprochen z.B. 1257 Lac. II 446; 1194 Ennen III 397.

[3]) vergl. unten.

sich nur auf die Begründung des in ihr gelegenen dinglichen Rechtes, nicht auf die damit verknüpften obligatorischen Verpflichtungsverhältnisse beziehen können. Denn dass bei der Errichtung von Leiheverträgen sich keine Spur eines solennen Schuldversprechens findet, wird schon bei der oberflächlichsten Betrachtung der Urkunden zur vollsten Gewissheit.

Der eigentlichen Besprechung des formellen Theiles soll aus Gründen, die sich bald darthun werden, ein kurzer Hinweis auf die Rechtsgebiete (in persönlicher und sachlicher Beziehung) vorausgehen, welchen unsere Leiheverträge angehören; sind doch in jenen Zeiten persönliche und sachliche Beziehungen für Form und Inhalt der Rechtsverhältnisse oft von wesentlichem Einflusse.

Dass nur unbewegliche Güter Object von Landleihen sein konnten, bedarf wohl keiner besonderen Erwähnung, und es wird in dieser Richtung wohl alles Nöthige gesagt sein mit dem Hinweise, dass auf dem Lande neben Grundstücken, die entweder schlechthin oder mit der Widmung für eine bestimmte, in vielen Fällen auch erst zu schaffende Cultur übergeben wurden, auch Mühlen [1]) und selbst Zehentrechte [2]), und dass in der Stadt neben Bauplätzen auch fertige Häuser oder Theile derselben wiederholt zu Erbrecht ausgeliehen wurden.

Wichtiger ist die Frage nach den am Leiheverhältnisse betheiligten Rechtssubjecten.

Abgesehen von manchen in den wirthschaftlichen wie rechtlichen Verhältnissen jener Zeit gelegenen Momenten, welche vielfach dafür bestimmend waren, dass gerade geistliche Anstalten oft geneigt sein mussten, ihre Güter leiherechtlich zu vergeben, liegt wohl in der Art der Ueberlieferung und der Erhaltung des urkundlichen Materials der vornehmlichste Grund dafür, dass in den auf uns überkommenen Urkunden fast ausnahmslos der todten Hand die leiheherrlichen Rechte zukommen. Gewöhnlich sind es Klöster, Kirchen, Stifter und andere kirchlichen Institute, die uns als Leiheherrn in den Urkunden entgegentreten.

---

[1]) 1155 Lac. I 385; 1162 No. 13 der von Merlo in den Ann. des hist. Vereins f. d. Niederrhein abgedruckten Urkk; 1196 Quix cod. dipl. Aquensis 68. Vergl. auch die Zusammenstellung bei Lamprecht D. W. L. I. 2. S. 931 Anm 5; Erbrechtsverleihung eines Bades 1240 Quix 160.

[2]) z. B. 1161 MR. UB. I 630, 1256 Böhmer Frankf. UB. p. 99; 1274 p. 170; s. d. Zusammenstellung bei Lamprecht D. W. L. I. 2, S. 932 Anm. 1.

Wie es überhaupt mit der Erhaltung weltlicher Privaturkunden aus früheren Zeiten sehr schlimm bestellt ist, so sind auch von Leihebriefen weltlicher Personen nur sehr wenige auf uns gekommen, und die Phantasie hat ziemlich freien Spielraum, will sie die Zahl der Verlorenen hoch oder niedrig anschlagen. Die wenigen erhaltenen Urkunden, in denen die Leiheherren weltliche Personen waren, werden später noch in einem andern Zusammenhange kurze Erwähnung finden.

Bunter und abwechslungsreicher ist das Bild, welches uns die Schar der Beliehenen gibt. Hier finden sich wohl Leute aus allen Ständen, wenn auch nicht alle in völlig gleicher Art. In einer Urkunde des kölnischen Klosters Weiher ist der Herzog von Brabant mit einem Hause beliehen[1]; nicht selten stehen Äbte[2]) und Canoniker[3]), Vögte[4]) und Ritterleute[5]) oder Bürger[6]) als passive Glieder in Erbleiheverträgen. Auch Kirchen und geistliche Anstalten sind häufig in erbrechtlichen Besitz von Grundstücken gesetzt worden; sei es, dass andere kirchliche Institute sie in dieser Weise dotierten, oder dass Private ihre frommen Zuwendungen in diese Formen gekleidet haben. Es hängt unzweifelhaft wieder mit der Überlieferung älterer Urkunden zusammen, dass fast alle uns vorliegenden Leihebriefe weltlicher Herren Zuwendungen an Kirchen zum Gegenstande haben.

Sehr oft gibt uns die Urkunde überhaupt keine Auskunft über Stand und persönliches Recht der Beliehenen; aber man wird wohl bei dem Umstande, dass ein höherer Stand in Urkunden meistens doch zum Ausdrucke gelangt ist, in vielen solchen Fällen nicht irre gehen, wenn man solche Beliehene, namentlich auf dem Lande, in den Kreisen der Bevölkerung mit geminderter Freiheit, also unter der ländlichen Bauernbevölkerung oder unter anderen Hofangehörigen sucht, aus deren Mitte ja immer, wo es galt, unmittelbar landwirthschaftliche Zwecke zu erreichen, die meisten Kräfte scheinen herangezogen worden zu sein.

Dabei ist noch auf eine Verschiedenheit hinzuweisen, welcher

---

[1]) 1235 Ennen II 155.

[2]) z. B 1181 MR. UB. II 45.

[3]) z. B. 1187 MR UB. II 87; 1230 MR. UB. III 410.

[4]) z. B. 1221 Lac II 97.

[5]) z. B. 1189 MR. UB. II 98; 1204, 221; 1256 Lac. II 425.

[6]) z. B. 1251 MR. UB. III 1092 u. a.

nicht nur äusserliche Bedeutung zukommt. In vielen Fällen ist einem Einzelnen oder einigen wenigen bestimmt bezeichneten Personen der leiherechtliche Besitz eingeräumt. Dabei bietet sich wenig Besonderheit. Aber schon in einigen der zuletzt genannten Fälle, allgemeiner überhaupt dort, wo gleichzeitig eine Mehrheit, namentlich abhängiger Leute in ein Leiheverhältnis eintraten[1]), äusserte sich nicht selten die Tendenz einer grösseren Annäherung an analoge hofrechtliche Institutionen mit deren genossenschaftlichen Einrichtungen, so dass die Scheidung zwischen beiden im einzelnen oft auf Schwierigkeiten stösst.

Wenden wir uns nun nach dieser vorbereitenden Besprechung der eigentlichen Hauptfrage nach der Form der Begründung unserer Leiheverträge zu, so ist wohl zunächst mit wenigen Worten die Fassung unserer Urkunden selbst zu berühren. Cartae im technischen Sinne, also Constitutivurkunden sind dieselben wenigstens in der grossen Mehrzahl gewiss nicht. Es sind vielmehr Noticien im Sinne Brunner's, Urkunden, aufgenommen zu Beweiszwecken und als Beweismittel für spätere Zeiten. Oft und oft ist dies in dem Schriftstücke selbst bezeugt, und in andern Fällen, in denen es nicht besonders zum Ausdrucke kommt, lässt der ganze Inhalt der Urkunde darüber keinen Zweifel entstehen.

Verbrieft ist darin, 'ut firmum et inconvulsum permaneat', der Inhalt des Erbleihevertrages, die Thatsache der Überlassung des Gutes gegen Zins und die näheren Bedingungen, die dabei verabredet wurden; also, wenn man die Terminologie, welche für Eigenthumsübertragungen namentlich in älterer Zeit festzuhalten ist, zur Analogie heranziehen will, etwa das, was der Sale im Sinne Sohm's[2]) entspricht; von der traditio hingegen ist dabei nicht die Rede. Nun stehen unsere Leihverträge allerdings in einer Zeit, in welcher dieser Gegensatz auch für den Eigenthumsübergang seine Bedeutung verloren hat[3]), und da die Begründung des Leiherechts wenigstens auf städtischem Boden nachweisbar bald in gerichtlicher Form sich vollzog und in der Anschreinung in

---

[1]) Bemerkt sei, dass solche Beleihungsurkunden unter den erhaltenen Leihebriefen der Zahl nach bei weitem in der Minorität sind.

[2]) In der Festgabe für Thöl. Zur Geschichte der Auflassung, S. 96 (16) f.

[3]) vergl. Heusler, Institutionen d. deutschen Privatrechts II 80.

den Gerichtsbüchern ihren Ausdruck fand, so tritt bei Beurtheilung des formalen Begründungsactes zunächst die Frage in den Vordergrund, ob für die Erbleihen in der Stadt und namentlich auch auf dem Lande gerichtliche oder aussergerichtliche Bestellung gebräuchlich war, beziehungsweise gar die gerichtliche Bestellung für nothwendig galt.

Wie Heusler[1]) hervorhebt, stehen der Lösung dieses Problemes deshalb besondere Schwierigkeiten im Wege, weil uns aus dem Kreise landrechtlicher Leihen nur solche Beispiele vorliegen, welche Güter geistlicher Anstalten betreffen, also Güter, die nicht dem Grafengerichte unterstanden. Für Güter, „die von der landrichterlichen Gewalt befreit waren, ohne deshalb in einen grundherrlichen Hof zu gehören, fiel die Nothwendigkeit gerichtlicher Verleihung weg, und darum finden wir in der That die Leihe regelmässig durch Ausstellung des Leihebriefes begründet“.

In der Hauptsache, namentlich in der zuerst genannten Beziehung wird man Heusler's allgemein ausgesprochener Ansicht auch für unsere Gegenden unbedingt beitreten müssen. Was oben über die Personen unserer Leiheverträge gesagt wurde, lässt darüber keinen Zweifel aufkommen. Sind in der Mehrzahl der uns vorliegenden Fälle die Leiheherrn kirchliche Institute, und können die von ihnen gebrauchten Rechtsformen wegen der exemten Stellung der Kirche nicht als entscheidende Anhaltspunkte für die Beurtheilung des allgemeinen Landrechtsbrauches herangezogen werden, so enthalten die wenigen von weltlichen Herrn erhaltenen Leihebriefe fast ausnahmslos Zuwendungen an die Kirche, die als solche gleichfalls von kirchlichen Rechtssätzen nicht unbeeinflusst sein dürften.

Dem letzten Punkte, der oben angegebenen Heusler'schen Ausführungen, dass die Leihe regelmässig durch Ausstellung des Leihebriefes begründet worden sei, wird man nach dem oben über die Form der uns vorliegenden Leiheurkunden Gesagten speciell für die Rheingegenden sich nicht unbedingt anschliessen können; dieselben werden vielmehr nach den dort gegebenen Begründungen als schriftliche Zeugnisse über den in ihnen genannten Vertragsinhalt aufgefasst werden müssen.

Als solche bezeugen sie die Thatsache der Verleihung und

---

[1]) a. a. O. II 179.

erwähnen dabei häufig, dass der Vertrag, der meist von dem Vorstande einer geistlichen Anstalt ausgieng, mit Zustimmung oder Rath der Mitglieder[1]) derselben und oft auch noch unter der Zeugenschaft[2]) von Personen abgeschlossen wurde, die auf dem Briefe verzeichnet wurden. Oft wird die von einer weniger mächtigen geistlichen Körperschaft vorgenommene Verleihung vom kirchlichen Obern, namentlich dem Bischofe, bestätigt[3]).

Eine ausdrückliche Betonung, dass das geistliche Gericht bez. der Herr des kirchlichen Gutes als Gerichtsherr die Bestellung des Leiherechtes vornahm, lässt sich durchaus nicht nachweisen; die Urkunden sprechen vielmehr gewöhnlich, wie oben schon ausgeführt wurde, davon, dass der zur rechtlichen Verfügung über das Gut Berechtigte dasselbe zu erblichem Rechte an diesen oder jenen ausgethan habe, und dass zur Bekräftigung dieses Rechtsaktes, der nach allem auch ohne diese Bestätigung perfect erscheint[4]), der Leihebrief unter Hinweis auf die anwesenden Zeugen ausgestellt, eventuell auch besiegelt wurde. Dabei haben denn auch die Zeugen viel mehr die Rolle von Beurkundungs- als von Gerichtszeugen, wofür auch der Umstand zu sprechen scheint, dass man nicht selten ihrer gar nicht gedachte und es sich mit der Verbriefung und Besiegelung allein genügen liess[5]).

Freilich findet man daneben vereinzelt auch die Erwähnung von eigentlichen Gerichtszeugen, den Schöffen[6]) namentlich im Gebiete des städtischen Rechtes, in welchem die gerichtliche

---

[1]) 1180 MR. UB. II 39; 1181, 45.

[2]) 1235 MR. UB. III 541.

[3]) Der Grund hierzu kann ebenso in der Gerichtsbarkeit des Bischofes wie darin gelegen sein, dass bei Einräumung eines so weit reichenden Rechtes an einem kirchlichen Gute die Zustimmung des Bischofs erforderlich schien. (Kirchliches Veräusserungsverbot.)

[4]) z. B. Ut autem possessio hec prescripto pacto eis stantibus in convulsa permaneat, nomina . . . prelatorum quam ceterorum canonicorum, qui huic facto interfuerunt annotari dignum duximus. 1160 MR. UB. I 618.

[5]) vergl. z. B. MR. UB. II 1206, 225. III 1218, 86; 1230, 409; 1233, 481; 1233, 489; 1237, 608; 1246, 882; Lac. II 1221, 97 u. a. m.

[6]) vergl. z. B. 1216 Ennen II 53 MR. UB. III 1223, 218; 1228—1229, 340 oder die ausdrückliche Beurkundung einer Erbleihebestellung durch Mainzer Richter 1181 MR. UB. II 49. Vergl. auch die Schreinsnoten; dieselben begnügen sich zwar in der Regel mit dem Hinweise inde testi-

Bestellung sich insbesondere in späterer Zeit zur allgemeinen Regel herausgebildet hat[1]). Doch scheint in den älteren Leihebriefen auch hier die Heranziehung der Schöffen mehr die Bedeutung einer möglichst öffentlichen Beglaubigung des bereits perfecten Geschäftes gehabt zu haben, als die einer Mitwirkung des Gerichtes zum Zwecke der Begründung und Constituierung des Leiheverhältnisses, wofür man in dem nicht selten beliebten Wortlaute der Urkunden eine Stütze finden kann, die ausführen, dass der Vertrag mit diesem oder jenem Inhalte abgeschlossen worden sei, und dann etwa weiter fortfahren: in huius rei testimonium, also zum Zwecke der Bezeugung des abgeschlossenen Vertrages, praesentem cedulam . . . . sigillis nominibusque prefatorum ecclesie nostre et canonicorum nec non et scabinorum Treverensium fecimus communiri[2]).

Überall hier handelt es sich um Rechtsgeschäfte kirchlicher Anstalten, und wenn auch nach dem Gesagten das hier Übliche einen Schluss auf eine analoge Ausgestaltung in dem Rechtsverkehre von Privaten nicht schlechthin zulässt, so darf man doch gewiss für einzelne Punkte in dem für geistliche Institute angewendeten Rechte den Ausdruck allgemeiner Rechtsgedanken erblicken. So ist es doch sicher auffallend, wenn in einer und derselben Urkunde, die von einem complicierteren Rechtsgeschäfte berichtet, gelegentlich der Bestellung gewisser dinglicher Rechte, wie des Eigenthums und Pfandrechtes, die Mitwirkung der Schöffen ausdrücklich hervorgehoben wird, während unmittelbar darauf, wo über die Begründung eines Erbleiherechtes an demselben Gute und unter denselben Personen gesprochen wird, jeder analoge Hinweis fehlt[3]).

---

monium civibus ut iustum est dedisse und Ähnlichem z. B. Hoeniger I, Mart. 2 II 33; 43; 2 IV 22; 34; 3 II 29; dagegen ausführlich: Ut hoc vero factum a nullo mutari vel infringi possit sub testimonio G. et D. qui tunc magistri civium erant notari fecimus etc. Laur. 1 VI 1, ähnlich Laur. 1 VII 8; die Notiz factum coram iudice et magistris . . . z. B. a. a. O. Mart. 5. III. 2 (Zeitpacht).

[1]) s. Gobbers, Erbleihe und Rentenkauf, S. 171 ff.

[2]) 1278 MR. UB. III 340.

[3]) vergl. Urk. 1228—29 MR. UB. III 340, wo von der Erbrechtbestellung ohne weiteren Zusatz berichtet, dagegen bei der gleichzeitigen Begründung des Pfandrechtes zur Sicherstellung der Zinsleistung die Mitwirkung der Schöffen hervorgehoben wird; dann Urk. 1286 Lac. II 821, wo bei der Eigenthumsübertragung an das Kloster (freilich ist der Veräusserer eine weltliche Person) die Mitwirkung der Schöffen ausführlich erwähnt wird, während bezüglich der gleich darauf beurkundeten Rückverleihung zu Erbrecht nichts davon gesagt ist.

Da dürfte denn doch die Annahme naheliegen, dass derselbe Rechtsgebrauch, der in dem älteren Rechte nach ziemlich allgemein herrschender Ansicht [1]) für die Übertragung zu leiherechtlichem Besitze weniger solenne Investitursförmlichkeiten als für Eigenthumsübertragungen verlangt hat, auch in der späteren Zeit noch zur Geltung kam.

Zum Schlusse sei hier noch darauf verwiesen, dass auch die ganz singulär erhaltenen Leihebriefe, welche über Rechtsgeschäfte unter Weltlichen aufgezeichnet wurden, nicht gegen diese Vermuthung sprechen [2]).

Nach all dem scheint die Annahme gerechtfertigt, dass die Begründung des Erbleiherechtes weniger strengen Rechtsformen unterlag, als für Eigenthumsübertragungen vorgeschrieben waren, und dass die Mitwirkung des Gerichtes im allgemeinen — wenigstens für das flache Land — nicht als Erfordernis gegolten hat [3]).

Es erübrigt noch, mit wenigen Worten auf die Modalitäten einzugehen, unter welchen sich der Rechtsübergang von einem Besitzer auf den Nachfolger vollzog. Nach den obigen Ausführungen spielt dabei die Übertragung des Leiherechtes inter vivos für die älteren Zeiten und namentlich auf dem Lande sicherlich keine bedeutende Rolle. Man wird hier im allgemeinen mit der Annahme nicht irre gehen, dass der Regel nach jede

---

[1]) vergl. Heusler, Die Gewere, S. 53; Beseler, Erbverträge I § 4.

[2]) vergl. 1263 Lac. II 539 . . . ego Wilhelmus vir nobilis de Hunenbrucke una cum uxore mea . . . et filio meo . . . bona de Bunterbruck, que conventus de Sarne comparavit a Godeswino milite et suis heredibus, ad nos pertinentia conventui iamdicto in Sarne iure contulimus hereditario, ea videlicet conditione ut m. conventus nobis et nostris heredibus anno quolibet festo Martini . . . V sol. den . . . exhibeat sine omni molestia vadiorum et sic ab omni inquietudine exemte permaneant, nec aliquid de eisdem bonis nobis ex accidenti provenire poterit. Ut autem hoc factum in convulsum et stabile permaneat, hanc cedulam nostri sigilli appensione dignum duximus roborari. Actum et datum . . . Testes . . .

[3]) Dass die Erbleihen in der Stadt, speciell in Köln häufig, vielleicht regelmässig in die Schreinskarten eingetragen wurden, ist aus denselben zu entnehmen; vergl. Hoeniger, Kölner Schreinsurkunden, z. B. Mart. 2 II 33; 43; 2 III 15; 2 IV 22; 34; 3 I 14; 42; 45; 3 II 29; 3 IV 12; 17; 4 II 7; 4 III 9; 4 V 8; 9 I 13; 9 IV 13; 13 I 15; Laur. 1 VI 1; 1 VII 8; 3 III 2; 4 II 18; 4 IV 7; 5 III 9; Brig. 1 II 1; 5; 7; 2 I 16; 21; 2 II 22; 23; 2 III 28; 3 III 7; 3 X 1; Col. 2 VIII 12 u. a. m.

solche Übertragung unter Lebenden in irgend einer Weise die Mitwirkung des Leiheherrn zur Voraussetzung hatte, und dass die dabei beobachteten Formen sich oft von dem nicht unterschieden haben mögen, was bei Neubegründungen von Leiherechten gebräuchlich war — kam ja doch vielfach die Übertragung dadurch zustande, dass das Recht in der Person des Erwerbers neu ins Leben gerufen wurde —; gewiss aber sind die hiebei geforderten Formen namentlich in Beziehung auf eine eventuelle Mitwirkung des Gerichtes nie strenger als bei der Begründung gewesen.

Wichtiger ist die Frage nach dem Rechtserwerbe im Erbgange. Trat der Erbe unmittelbar in das Recht und den Besitz seines Erblassers ein, oder war hiezu eine Einweisung oder Bestätigung oder überhaupt eine Mitwirkung des Leiheherrn, etwa wie im Lehenrechte, erforderlich?

Für die Stadt Köln neigt sich Gobbers einer Entscheidung der Frage im Sinne der zweiten hier gestellten Alternative zu und zwar auf Grund mehrerer Urkunden, in welchen einer solchen leiheherrlichen Bestätigung als einer landesüblichen Sitte, eines Gewohnheitsrechtes gedacht wird. Indessen spricht die älteste der von ihm genannten Urkunden [1]) überhaupt nicht von einer leiheherrlichen Investition, sondern bestimmt nur: cum vero aliquem ipsorum decedere contigerit, sicut mos est civitatis ibidem quod quantum solvere annuatim tenentur tantum ecclesie nostre assignabunt, — eine Festsetzung, die höchstens den Schluss rechtfertigen könnte, dass eine solche Todfallsabgabe landesüblich gewesen sei. Wahrscheinlich aber beziehen sich die Worte 'sicut mos est civitatis' zunächst auf die Höhe dieser Abgabe, die dem jährlichen Zinse gleichkommen soll. In diesem Sinne sind ganz unzweifelhaft die entsprechenden Worte in der zweiten von Gobbers angeführte Belegstelle [2]) zu deuten, in der freilich von einer

[1]) a. 1233. Mitgetheilt von Cardauns in den Annalen des hist. Vereins für den Niederrhein, Heft 38 S. 13 (recte 17) als No. 20.

[2]) 1245 Ennen II. 244. Statuimus etiam, ut quandocumque vel quocienscumque institutio heredum in dicta bona fuerit innovanda, ipsorum bonorum requisitio ab herede ad illum fieri debet, qui prefuerit officio luminarium. Et idem ... heredem ad ipsa bona recipere tenebitur, illo dumtaxat iure contentus pro receptione, quod sibi deberi certum est ex tribus solidis antedictis (=jährlicher Zins) secundum consuetudinem adiacentium arearum, quod etiam intelligi volumus de quolibet ..., successore.

durch den Vorsteher des officium luminarium des St. Gereonsstiftes vorzunehmenden Erneuerung und Einweisung in die Leihe gesprochen ist. Nur die dritte als Argument bezogene Urkunde [1]) von 1268, die demselben St. Gereonsstifte angehört, spricht von der Investierung, sicut moris est et consuetudinis, und bezeichnet dieselbe als zugehörig zu dem auch oben genannten officium quod dicitur luminarium.

Ueberlegt man demgegenüber, dass in der weitaus überwiegenden Mehrzahl der Leihebriefe und Leihereverse, die auf uns gekommen sind, von ähnlichen Bestimmungen und Hinweisen auf leiheherrliche Bestätigungen sich im allgemeinen nicht eine Spur findet, so wird man wohl berechtigt sein, die von Gobbers als Stützen für seine Ansicht herangezogenen urkundlichen Beispiele eher als Singularitäten [2]) zu betrachten, statt in ihnen den Ausfluss einer allgemeinen Regel zu erblicken. Es fällt doch gewiss schwer, anzunehmen, dass von der Nothwendigkeit einer Rechtsbekräftigung durch den Leiheherrn, wenn sie wirklich in grösserer Allgemeinheit bestanden hätte, nur so ausnahmsweise Erwähnung geschehen wäre, zumal in solchen Fällen, in welchen z. B. die ausdrückliche Befreiung von jeder Übertragungsgebühr es wohl nahe genug gelegt hätte, demgegenüber dieses Erfordernisses der Bestätigung zu gedenken.

Hier sei nur aus der späteren Darstellung [3]) vorgegriffen, dass in den meisten Leihen auch keine Übertragungsgebühr im Erbgange verlangt wurde, und nicht wenige eine solche besonders ausschliessen. So dürfte es wohl berechtigt sein, in dem Mangel einer solchen für den Erbgang zu zahlenden Gebühr bez. der ausdrücklich stipulierten Befreiung davon einen Hinweis auf die Formlosigkeit des Rechtsüberganges von Todeswegen und darin weiter vielleicht mit eine Ursache zu erblicken für die aus der späteren Geschichte des Institutes bekannte immer weiter fortschreitende Verflüchtigung des alten leiheherrlichen Eigenthumsrechtes.

---

[1]) Ennen II. 503.

[2]) Als solche darf wohl die auch sonst abnormale Urk. von 1162 gelten, mitgetheilt von Merlo in den Ann. des hist. Vereins f. d. Niederrhein Bd. 23 No. 13: XII den . . . pro nova in ipsa molendini susceptione dare deberent; ebenso 1206 Quix 70. — Andere analoge Fälle, die freilich meist nicht völlig freien Character tragen, s. unten S. 76.

[3]) vergl. des näheren S. 76 f.

2. Die rechtlichen Beziehungen zwischen Eigenthümer und Beliehenem.

(Die obligationenrechtlichen Elemente.)

Die einzige wesentliche und in allen Leiheabmachungen wiederkehrende Vertragsbestimmung, welche gegenseitige Rechte und Verbindlichkeiten zwischen Leiheherrn und Beliehenem festsetzte, war die Bestimmung über die Zinspflicht, die dem Letzteren als Gegenleistung für die gewährte Nutzung oblag. So war auch die Bezahlung des Zinses die erste Pflicht des Besitzers des Leihegutes, gewissermassen die Bedingung für den Fortbestand seines Rechtes, und umgekehrt das Zinsbezugsrecht die wichtigste oft einzige actuelle Befugnis des Leiheherrn.

Seinem Inhalte nach konnte der Zins ein sehr verschiedener sein. Wir finden oft Geldzinse und wenigstens in den einfacheren Verhältnissen daneben ebenso Naturalzinse, diese wieder bald quotativ, bald quantitativ festgesetzt, oft wieder Geld- und Naturalleistungen mit einander verbunden und unter den letzteren selbst wieder nach Art und Zahl die grösste Mannigfaltigkeit. Nur in einem Punkte stimmen alle überein. Einheitlich und der Idee nach unabänderlich für alle Zeiten wurde der Zins allüberall schon bei Eingehung des Vertrages definitiv normiert[1]; eine Veränderlichkeit seiner Art und Grösse bei etwaiger späterer Veränderung der Gutsverhältnisse lag nicht in den Intentionen der vertragschliessenden Theile, und nicht selten ist die Unveränderlichkeit des Zinses trotz aller Wandlungen, welche dem Gute begegnen mögen, für alle Zeiten ausdrücklich garantiert[2]. Aber auch in den anderen Fällen, in welchen ein besonderer

---

[1]) Dem steht nicht entgegen, dass zuweilen für bestimmte Jahre, z. B. für die Zeit der Rodung, besondere Zinsbestimmungen sich finden, wie z. B. 1204 MR. UB. II. 221, oder dass dem zuerst Beliehenen gegenüber seinen Nachfolgern ein geringerer Zins auferlegt wurde, wie 1168 Quix 65.

[2]) z. B. rata et indissulobili conventione fruantur 1115 MR. UB. I 432; Erhöhung ausgeschlossen z. B. Lac. I 1181, 477; II 1210, 33; ähnlich 1263, 539; 1283 MR. UB. III 489; trotz Beschädigung des Gutes keine Herabminderung des Zinses z. B. 1286 MR. UB. III 577 und sehr häufig im städtischen Rechte; trotz Sterilität oder anderen Unglücksfällen auf ländlichem Boden Unveränderlichkeit des Zinses, z. B. 1206 Quix 70: Propter sterilitatem vel quecumque alia infortunia pensio . . . non est inminuenda, mit der Motivierung: Utiliores enim anni cum minus utilibus erunt compensandi.

Hinweis dieser Art fehlt, lassen die Leiheurkunden über die beabsichtigte Constanz des Zinses einen Zweifel nicht aufkommen. Ganz abgesehen davon, dass, wenn eine Veränderung des Zinses in Aussicht genommen wurde, dies seine genaue Normierung fand, spricht doch der überall als wesentlich wiederkehrende Vertragsinhalt 'concessimus iure hereditario in perpetuum possidendum ... ea ratione ut singulis annis V sol od. dimidietatim vini, tot maldra silignis solvat' mit Entschiedenheit für die obige Ansicht, so dass man wohl befugt sein dürfte, in der einzelnen Verträgen beigefügten Clausel, welche diese Unabänderlichkeit expressis verbis hervorhebt, eher einen Protest gegen eine als ungebührlich empfundene Anmassung Einzelner, als eine Ausnahme gegenüber einer gegentheiligen Regel zu erblicken [1]).

Auch in dem namentlich später oft zu Tage tretenden sorgsamen Bemühen, die Zinsleistung gegen Veränderung durch den Wechsel der Masseinheiten und des Geldfusses zu schützen [2]), kann man einen Hinweis in der gleichen Richtung erblicken. Denn wozu all diese Cautelen und Vorsichtsnahmen, wenn man in dem Zinse eine veränderliche, etwa nach den jeweiligen Zeitverhältnissen zu bestimmende Grösse gesehen hätte!

So kann man diese principielle Constanz des Leihezinses geradezu als wesentliches Moment des Erbleiheverhältnisses bezeichnen, und es wird die Behauptung wohl keinem Widerstande begegnen, dass dieser Umstand nicht minder zur Verbreitung und Einbürgerung des Rechtsinstitutes in die weitesten Gesellschaftskreise beigetragen hat, wie die Erblichkeit und die Freiheit von hofhörigen, persönlichen Lasten. Nichts hätte auch den Eifer des Landmannes zur Ueberwindung aller Mühen einer schweren Rodungsarbeit und zu stetigen Verbesserungsbestrebungen

---

[1]) Auch in anderen Fragen lässt sich hier verfolgen, wie manches zunächst als selbstverständlich Verschwiegene später, um Zweifel auszuschliessen, eigens stipuliert wird.

[2]) z. B. neben dem Geldfusse Angabe des Gewichtes: 20 sol. = 1 marca argenti 1160 MR. UB. I 618; oder Hinweis auf das jeweils am Zahlungsorte gangbare Geld: Ennen III 1289, 331 pro tempore solutionis currentis; ähnlich 1294, 397; 1306, 535; Guden II 1292, S. 273; oder noch ängstlichere Bestimmungen, wie die Deponierung einer Mustermünze in einen Schöffenschrein 1301 Lac. III 11.

mehr anfachen können, als die Aussicht, dass das Ergebnis seiner Bemühungen, die Frucht seines Fleisses ausschliesslich [1]) seinem Hause zu Gute kommen sollte! —

Ueber die juristische Natur der an Zinse gelegenen Zahlungsverbindlichkeit sagen uns die Quellen unmitttelbar natürlich gar nichts. Ausdrücke wie concessimus illi ea conditione [2]), ea ratione [3]), hoc ordine [4]), eo pacto [5]), sub tali forma [6]), ita [7]), ut persolvat, sind die gewöhnlichen Worte, in welche die Statuierung der Zinspflicht in den Urkunden gekleidet wurde. Daneben finden sich Wendungen, wie in hac forma contraximus, oder unde (= von dem geliehenen Gute) quolibet anno .. persolvere tenetur [8]) oder noch kürzer sub pensione annua [9]), oder censu [10]) dare, suscipere, concedere pro tot maldris solvendis [11]) und viele andere mehr.

Ueberall kommt zum Ausdrucke, dass der jeweilige Besitzer zur Zahlung des vereinbarten Zinses verpflichtet sei, und dass an den Besitz des Gutes als Äquivalent für die dauernd überlassene Nutzung eine dauernde Zinspflicht gebunden sei.

Bei dem völlig stabilen Charakter, den damals das Erbleiheverhältnis trug, kamen eine Reihe von Fragen, die später actuell wurden, als das Leiherecht viel von seiner conservativen Natur verloren und sich zu einem beweglichen Objecte des Güterverkehres umgewandelt hatte, überhaupt gar nicht zur Entstehung. Das Eine war sicher: Wer durch Beleihung oder durch Erbgang

---

[1]) Dies trifft freilich nur bei fixem Geld oder fixem Naturalzinse ganz zu. Bei quotativ bestimmtem Zinse nimmt der Leiheherr verhältnismässig Antheil, und da der Zins dann der Regel nach vom Brutto-Ertrage berechnet wurde, so konnte der Leiheherr, der für die Arbeitskosten nicht zu sorgen hatte, besser daran sein als der Beliehene.

[2]) z. B. MR. UB. I 1160, 618; II 1164—1189, 100; 1198—1210, 272; III 1214, 28; 1220, 147; Ennen II 1230, 120; 1240, 206; 209; 1100 Quix 78.

[3]) z. B. MR. UB. II 1181, 45.

[4]) z. B. MR. UB. II 1194, 137.

[5]) z. B. 1189, Gud. I p. 291, MR. UB. II 1208, 239; III 1218, 86; 1248 Annalen des hist. Verein f. d. Niederrhein 38, p. 18. No. 21.

[6]) z. B. MR. UB. II 1197, 170; 1200, 182.

[7]) z. B. MR UB. II 1181, 49; 1189, 100; 1200, 186; Ennen II 1238, 179.

[8]) z. B. MR. UB. II 1187, 90; ähnlich III 1223, 218.

[9]) z. B. MR. UB. III 1215, 32.

[10]) z. B. MR. UB. II 1185, 71; 1212, 286.

[11]) z. B. Quix 1196, 68.

in den Besitz des Gutes gelangte, war zur Zahlung des Zinses verpflichtet, und den Säumigen trafen alle die Rechtsnachtheile, die als Folgen der Saumsal durch besondere Vertragsbestimmung in concreto stipuliert oder auf Grund eines allgemeinen Herkommens gebräuchlich waren.

Neben Verabredungen, welche die Sicherheit des Zinses garantieren sollten, wie namentlich Pfandbestellungen, finden sich zunächst nicht selten Conventionalstrafen, die den Zweck hatten, die pünktliche Zahlung des Zinses zu verbürgen.

Dabei begegnet man im Einzelnen vielfachen Verschiedenheiten. Manchmal treffen wir sehr strenge Bestimmungen, wie z. B. Verdoppelung des Zinses [1]) oder eine stetige Vergrösserung der Zinsschuld, je länger die Säumnis währt [2]). In anderen Fällen war es dem säumigen Leihemann wieder gestattet, noch eine gewisse Zeit nach dem Fälligkeitstermine durch Zahlung von Zins und einer einheitlich festgestellten Conventionalstrafe sein Vergehen zu sühnen [3]).

Genügten aber die so angedrohten Strafen zur Erreichung ihres Zweckes nicht, und blieb die Zahlung über die in den einzelnen Verträgen vereinbarten letzten Termine aus, dann wurde fast in allen [4]) Leiheabmachungen, welche Conventionalstrafen festsetzten, als Folge weiterer Säumnis der Verlust und Untergang des Leiherechtes ausgesprochen.

Die gleiche Rechtsfolge wurde häufig unmittelbar für jede mora in Aussicht gestellt, ohne dass zuvor Conventionalstrafen eingetreten wären. Vielfach ist dafür eine Frist [5]) nach dem

[1]) 1185 MR. UB. II 71 in spatio octo dierum censum duplicabit.

[2]) Ohne zeitliche Beschränkung 1187 MR. UB. II 90 si vero in prefata die non persolverit summa XX den levis monete excessus sui negligentiam emendet, et si ad XV dies in eadem temeritate perstiterit totidem persolvat, et sic deinceps quoadusque satisfactionem plenariam de debito obtulerit; oder durch ein Jahr hindurch für jedes Monat 3 sol. z. B. 1257 Lac. II. 446; ein Monat unbestraft, im zweiten und dritten je 4 sol, 1261 Ennen II. 420; zweimal für je 4 Wochen 6 sol 1248, No. 15 der von Merlo in den Annalen des hist. Verein f. d. Niederrhein Heft 23 veröffentlichten Urkunden.

[3]) z. B. 1215 MR. UB. III 32.

[4]) Ausnahmen ausser der oben Anm. 2 abgedruckten Urk. 1187 MR UB. II 90 etwa Hilgard, Urkunden zur Geschichte der Stadt Speyer 1241, 63; 1253, 78.

[5]) 14 Tage: z B. 1177 Ennen I 89; 1198—1210 MR. UB. II 272; drei. Wochen: 1235 MR. UB. III 543; vier Wochen: Ennen II 1252, 309; III 1289, 331; 1298, 464; 1248 No. 21 der von Cardauns in den Ann. d. hist. Vereins f. d. Niederrhein Heft 38 mitgetheilten Urkk.; ein Monat: Urk. 1290 No. 14 ebendas.

eigentlichen Fälligkeitstermine gewährt, oder ein grösserer Zeitabschnitt [1]), nicht ein einzelner Tag als Zahlungszeit anberaumt. Nach den Festsetzungen anderer Urkunden tritt der Rechtsverlust ein, sobald die Zahlung an dem Fälligkeitstage [2]) nicht erfolgt ist, während wieder andere Urkunden sich weniger bestimmt ausdrücken und nur im allgemeinen den Verlust des Leiherechtes als Saumseligkeitsstrafe hinstellen [3]).

Die Wendungen, deren sich die Urkunden dabei bedienen, sind etwa folgende:

Urk. 1115 MR. UB. I 423. Nach der Festsetzung der Zinsleistungen die Bestimmung: si vero suo tempore omnis hec non servabitur conventio, libera ecclesie restituatur supradicta possessio.

Urk. 1162 [4]) si ipsa die non persolverit, emendationi et dampno subiacebit et si temerarius effectus fuerit, ipsius molendini possessione carebit.

Urk. 1184 Ennen I 98 si vero post aliquos annos vel ipse vel heredes sui predictum censum solvere noluerint, predicta area cum suppositis edificiis ad potestatem canonicorum s. Petri redeat, ut quomodo velint inde disponant.

Urk. 1185 MR. UB. II 71 hoc condicto, ut quicumque censum . . . solvere tardaverit, in penam negligentie in spatio VIII dierum sequentium censum duplicabit. Si vero et hoc tempus pretergressus fuerit, sine ulla litiscontestatione, usus vinee ecclesie s. Simeonis cedet et heredes suo iure privabuntur.

Urk. 1198—1210 MR. UB. II 272. Si vero . . censum . . quacumque accedente casus occasione infra terminum diffinitum minime persolverint, ab hereditario iure prorsus decidant, et ecclesia nostra agros . . ut proprium fundum libere possideat.

Urk. 1221 Lac. II 97. Qui autem aliqua temeritate debitam pensionem infra tempus predictum solvere neglexerit, in optione prepositi erit tunc existentis, agros illius pro utilitate ecclesie et sua, prout melius potuerit et ubi voluerit, collocare.

Urk. 1248 [5]) ea tamen conditione, quod si infra quatuor

[1]) z. B. 1181 MR. UB. II 49; 1221 Lac. II 97 (Endtermin).

[2]) z. B. aus den von Merlo mitgetheilten Urkk. in den Annalen des hist. Vereins f. d. Niederrhein, Heft 19 No. 4, a. 1290. Hoeniger Kölner Schreinsurkk. I. Mart. 9 VI 12 (Vitalleihe).

[3]) z. B. 1184 Ennen I 98.

[4]) mitgetheilt von Merlo a. a. O. Heft 23 No. 13.

[5]) mitgetheilt von Cardauns a. a. O. Heft 38 No. 21.

hebdomadas post dictos terminos proximo futuras eundem censum solvere neglexerint, domus cum area ad ecclesiam nostram omni iure redeat libere et absolute.

Urk. 1261 Ennen II 420 ita quod si in fine quarti mensis cum penis predictis integraliter solutus census non fuerit memoratus, sine qualibet contradictione dicte domus ad nostram ecclesiam libere revertentur et disponere poterimus de eisdem, que viderimus expedire etc.

In diesen und allen ähnlichen Fällen[1]), in welchen durch den Leihevertrag die Folgen vertragswidrigen Vorgehens auf Seiten des Zinspflichtigen, wie die dem Leiheherrn erwachsenden Rechte formuliert wurden, kann man sich ein ziemlich klares Bild entwerfen, von der Art, wie der Leiheherr den widerspenstigen Schuldner zur Zahlung des geschuldeten Zinses zu bestimmen vermochte oder sich sonst zu seinem Rechte verhalf. Wo die angedrohten Rechtsnachtheile als Drohungen nicht zu dem gewünschten Ziele führten, schritt der Leiheherr zur Rechtsentsetzung als dem letzten ihm gewährten Executionsmittel, das freilich, wenn nicht ausdrückliche Vertragsabmachungen ein anderers festsetzten[2]), zu seiner Durchführung gerichtliche Intervention und Urtheilsspruch erfordert zu haben scheint[3]).

---

[1]) Ausser den bereits citierten u. a.: MR. UB. I 1115, 481; c 1132, 474; 1136, 484; 1168, 652; II 1189, 98; 1208, 239; III 1223, 218; 1229, 375; Hilgard 1226, 37; 1231, 46; 1272, 120; Quix 1229, 151; besonders häufig im späteren städtischen Rechte z. B. Ennen II 1217, 56; 1243, 229; 1255, 361; III 1294, 402; 1299, 488; 1310, 575 etc. — Hoeniger, Kölner Schreinsurkunden I Mart. 10 II 18, (ca. 1182—1184), die allerdings von dem Kaufe einer bereits auf einem Hause liegenden Rente handelt, bestimmt: quod si infra 15 dies post predictos terminos census ille solutus non fuerit, dimidia pars cellarii sub eadem domo positi . . . propria sit G[1] et heredum suorum. (der Zinsberechtigten) Brig. 1 II 5; 7; 3 III 7; 3 IV 12 (Rente); 3 X 1.

[2]) z. B. 1289 Ennen III 331; 1310, 575.

[3]) vergl. dafür zunächst die Fälle, in denen uns eine solche gerichtliche Rechtsabsprechung wegen Ausbleibens des Zinsleistung urkundlich erhalten ist, wie z. B. 1289 Ennen III 321. Auch die allgemein mit jedem Besitz gegebene Position, nicht durch private Gewalt, sondern nur auf richterlichen Befehl von dem Besitze lassen zu müssen, spricht dafür. Vergl. auch für Köln Gobbers a. a. O. § 12. Die Nothwendigkeit eines Gerichts-Urtheils (iudicium parium) ausdrücklich ausgesprochen: 1136 MR. UB. I 484 u. Kölner Schreinsurkk. Brig. 3 X 1. 1295 Ennen III 420 spricht einfach von der Thatsache des Rückfalles.

In dieser Befugnis, den säumigen Erbpächter, wenn er zur Zahlung in keiner Weise zu bestimmen war, von dem Gute zu vertreiben, also ihm gegenüber das schlummernde Eigenthum wieder zu actueller Bedeutung zu erwecken, lag gewiss das vorzüglichste, in vielen Fällen vielleicht das einzige wirkliche Zwangsmittel, das geeignet war, dem Leiheherrn zur Realisierung seiner Ansprüche zu verhelfen.

Freilich, wo Pfandbestellung oder Bürgschaft die Erfüllung der Vertragsverbindlichkeiten im Ganzen oder wenigstens der einzelnen Zinsleistungen garantierten, konnte der Zinsherr durch Rückgriff auf das Pfand, durch Execution gegen den Bürgen sich zu dem Rechte verhelfen, das der Schuldner ihm nicht gewährte.

Sieht man aber von solchen besonderen Vereinbarungen ab, so wird man sich der einen Thatsache nicht verschliessen können, dass diese Leihebriefe, welche den Rechtsverlust als einfache Folge der Zinsvernachlässigung hinstellen, nur in diesem Entsetzungsrechte des Leiheherrn eines Mittels gedenken, welches geeignet war, ihm die effective Befriedigung seiner Ansprüche zu verschaffen. Es fehlt nämlich in den erhaltenen Urkunden jeder Hinweis, dass dem Zinsherrn eine persönliche Klage gegen den Erbpächter zugestanden hätte, dass es ihm möglich gewesen wäre, die Zinsforderung etwa wie eine Darlehnsschuld hereinzubringen. Fasst man z. B. eine Urkunde ins Auge, die mit möglichster Ausführlichkeit über Säumnisfolgen spricht, wie etwa die oben schon angeführte Urkunde von 1185 (MR. UB. II 71), so finden wir als erste Folge der Unpünktlichkeit in der Zahlung die Bestimmung: in pena negligentie censum duplicabit — zunächst eine Strafsanction durch Androhung einer Erweiterung der Verpflichtung, aber kein Zwangsmittel für ihre Erfüllung und Realisierung. Es bleibt vielmehr die Zinsforderung — vergrössert um die Strafsumme — immer noch als Forderung aufrecht bestehen, die sich in ihrem Werthe für den Gläubiger erst dann bewährt, wenn sie erfüllt wird. Für den anderen Fall aber, dass der Schuldner zur Erfüllung dieser erweiterterten Verpflichtung sich nicht bestimmt fühlt, setzt die Urkunde die weiteren Rechtsfolgen fest mit den Worten: sine ulla litis contestatione usus vinee ecclesie s. Simeonis cedet et heredes suo iure privabuntur — eine Bestimmung, die so unzweideutig gefasst ist, dass sie wohl keine weitere Erklärung verlangt.

Diese Zusprechung des Leiheobjektes, welche bei dauernder Zinssäumnis eintritt (hier ipso jure, in anderen Fällen erst durch gerichtliche Abjudication), gab dem Leiheherrn unmittelbar einen Vermögenswerth in die Hand, der zur Deckung seiner Ansprüche unter allen Umständen vollkommen hingereicht, den Werth der Zinsforderung wohl stets bei weitem überragt hat. Wenn nun die oben citierten Worte dieser einen Urkunde und die analogen nicht minder deutlich sprechenden Wendungen vieler anderer gerade wegen der Bestimmtheit ihrer Fassung die Annahme auszuschliessen scheinen, dass daneben noch andere Executionsmassregeln bestanden hätten, so ist wohl zu überlegen, ob ein persönliches Klagerecht, das wir etwa unter den heutigen Rechtsverhältnissen vermissen würden, für den Leiheherrn damals überhaupt nothwendig war, wo ihm mit dem Rechte, das Leiheverhältnis schlechthin aufzulösen, das einfachste und zugleich mächtigste Executionsmittel zu Gebote stand. Wenn wir nach den obigen Ausführungen berechtigt sind anzunehmen, dass in diesen Leiheverträgen die Leistung des Zinses einfach als Bedingung [1]) für das Fortbestehen des Leiherechtes hingestellt wurde, deren Ausbleiben in Gemässheit der oben besprochenen Vertragsklausel die völlige Lösung des Leihevertrages und aller damit in Zusammenhang stehenden Rechtsfragen bewirkte, dann entfällt die Nothwendigkeit eines kunstvollen Ausbaues des im Leihevertrage liegenden obligationenrechtlichen Verhältnisses, es entfallen die Schwierigkeiten der rechtlichen Construction, auf die wir bei unseren Reallasten stossen: die Zinspflicht war an den Besitz als Bedingung für dessen Fortbestand gebunden, und die lex commissoria, die auch sonst im deutschen Vertragsrechte eine grosse Rolle spielte, löste in der einfachsten Weise alle die Fragen,

---

[1]) Gleichwohl geht Mann, Untersuchungen über den Begriff der Reallasten, entschieden zu weit, wenn er in der Erfüllung der Reallastverbindlichkeit nicht die Erfüllung einer Obligation, sondern nur die Erfüllung einer Bedingung sehen will. Denn, mag immerhin die Zinsleistung Bedingung für den Bestand des Leiherechtes sein, und für die Erfüllung derselben manches abweichend von den gewöhnlichen obligationenrechtlichen Bestimmungen geregelt sein, so ist doch primär der Vertragswille auf die Begründung einer dauernden Zinsverpflichtung gerichtet, an deren obligationenrechtlichen Character die angegebenen singulären Festsetzungen nichts zu ändern vermögen. — Das Gleiche gilt gegen Friedlieb, Rechtstheorie der Reallasten, S. 4 und 195; vergl. auch S. 207 und unten S. 71 Anm. 3.

die aus der Ausserachtlassung dieser Verpflichtung entstehen konnten. Bei dieser Deutung, welche, wie uns scheinen will, die in Betracht zu ziehenden Leiheurkunden nahe legen, gewinnt überdies das ganze in ihnen geschilderte Rechtsverhältniss so viel an Einfachheit und Klarheit, dass man wohl auch darin eine Stütze für ihre Richtigkeit erblicken mag [1]).

Wie stand es aber in den anderen zahlreichen Fällen, in denen keine besondere Festsetzung, für den Fall der Zinssäumnis urkundlich verbrieft wurde? Für diese Frage ist zunächst zu bemerken, dass eine einheitliche, alle Fälle ausnahmslos umfassende Rechtsnorm sich kaum auffinden lassen dürfte, weil sie auch im Leben nicht bestanden haben mag. Die Fälle, in welchen solche Leiheverträge zur Anwendung kamen, waren im einzelnen zu verschiedenartig, als dass sie immer einer und derselben Schablone hätten folgen können. Aber im allgemeinen und für die grosse Mehrzahl der Fälle scheint sich doch eine gewisse Regel für ein ziemlich weites Anwendungsgebiet herausgebildet zu haben. In dieser Richtung lässt sich nämlich zuvörderst feststellen, dass die sprachlichen Wendungen, welche die Begründung der Zinspflicht enthalten, hier wie in den oben besprochenen Leiheverträgen völlig die Gleichen sind. Da nun die wirthschaftlichen Verhältnisse, aus denen beide Gruppen von Verträgen entsprungen sind, in nichts von einander abweichen, so legen die Ausdrücke wie ea ratione, ea conditione concessimus u. dergl. die Vermuthung nahe, dass auch hier die Zinspflicht als Bedingung für den Bestand des Leiheverhältnisses angesehen wurde — eine Vermuthung, die auch darin eine nicht unwesentliche Verstärkung erfährt, dass gleichzeitige Urkunden dieser Art, obwohl sie die Folge des Rechtsverlustes nicht ausdrücklich aussprechen, sie doch in dem eben angegebenen Sinne als selbstverständlich annehmen [2]).

---

[1]) vergl. hiezu und gegen die Auffassung der Zinspflicht als einer anderen Verpflichtungen persönlicher Art gleichstehenden Verbindlichkeit die Quellenstellen bei Dunker Reallasten S. 71 ff., der freilich in seinem Bestreben, die Grundstücke selbst als verpflichtete Subjecte darzustellen, über die Grenzen des Möglichen hinausgeht. Vergl. ferner für das Rentenrecht Stobbe in der Zeitschrift für deutsches Recht XIX. 201, 202.

[2]) vergl. z. B. 1205 Ennen II. 18, eine Leiheurkunde, die eingangs schlechthin besagt: susceperunt iure hereditario hac conditione, ut . . solvant, und doch im Schlusssatze unser Ergebnis voraussetzt, indem sie bestimmt, ut sua quiete gaudeant possessione, nisi forte prefatam solvere pensionem supersedentes a iure suo cadant.

Im übrigen wird man sich auch nicht verhehlen dürfen, dass bei jedem solchen Erbleihevertrage den einzelnen Zinsleistungen factisch als Gegenleistung die Überlassung des Nutzungsrechtes für die entsprechende Zinsperiode gegenüberstand, und dass demnach in der Zeit, da das Eigenthum des Leiheherrn noch in voller Kraft stand und sich nicht in dem Rechte auf den Zinsbezug erschöpfte, nichts natürlicher war, als den Fortbestand der Leihe von der Erfüllung der daran geknüpften Verpflichtungen abhängig zu machen [1]). Kann ja doch bei dem ganzen Character der damaligen Rechtsauffassung niemand auf den Gedanken kommen, dass man die Einheitlichkeit des eingeräumten dinglichen Rechtes so sehr in den Vordergrund gestellt hätte, um alle Beziehung zu den damit zusammenhängenden Leistungspflichten gänzlich aus dem Auge zu verlieren.

Wenn man hierzu überlegt, dass die in den Leihebriefen gewählten Ausdrücke der oben angegebenen Deutung keineswegs entgegenstehen, sie vielmehr in vielen Fällen auf das kräftigste unterstützen — wären sie doch geeignet L. Mann in der Ansicht zu bestärken, dass die Leistung des Zinses überhaupt nicht als Erfüllung einer Obligation sondern lediglich als Erfüllung der Bedingungen anzusehen sei, an welche der Bestand des Leiherechtes geknüpft ist, — und wenn man weiter in Erwägung zieht, dass Dank des correlativen Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung speciell auf dem Gebiete der precarischen und hofrechtlichen Landleihen und ebenso auf dem Gebiete des Lehenrechtes frühzeitig [2]) der Grundsatz galt, dass das Ausbleiben der bedungenen Gegenleistungen den Verlust des Leiherechtes im Gefolge habe, so wird man wohl mit Fug und Recht sich der Ansicht zuneigen dürfen, dass man das, was oben für die eine

---

[1]) Bezeichnend in dieser Richtung drückt sich eine Urk. des Kölner St. Ursulastiftes von 1261 aus Johanni opilioni et Irmentrudi et heredibus eorum . . . pro pensione concessimus annuali . . . . . quam diu dictam persionem de supra dictis agris singulis annis in festo b. Remigii dandis solverint expedite.

[2]) vergl. Cap. von 846 c. 63 M. G. LL. I 392: Der Satz: qui negligit censum perdat agrum wird als legale et antiquum dictum bezeichnet. Für die spätere Zeit vergl. die bei Heusler Gewere S. 133 cit. Weisthümer Grimm I 1344 pag. 330 Abs. 4; 1397 pag. 339 Abs. 1; 1417 pag. 375 Abs. 1; 1477 pag. 392 Abs. 3; 1320 pag. 672; 1320, pag. 674 Abs. 2; 1320 pag. 699; ? 720 Abs. 2; V. 1413 pag. 78 § 12 etc. — Für die precarischen Zinsleihen vergl. Schröder R. G. S. 275.

Kategorie von erbrechtlichen Leihen als letzte Folgen des Ausbleibens der Zinszahlung erwiesen wurde, als wenn auch nicht ausnahmslose Regel auch für die anderen Fälle der freien Erbleihen wird annehmen müssen[1]).

Besteht aber in diesem einen Punkte Harmonie und Übereinstimmung zwischen den Verleihungen zu Erbrecht, mag in dem Leihebriefe Rechtsverlust als Folge ungehöriger Erfüllung der Zinspflicht ausdrücklich stipuliert sein oder nicht, so fehlt es wohl an jedem Grunde, in anderen Beziehungen, in denen eine solche Discrepanz des urkundlichen Inhaltes nicht besteht, eine Verschiedenheit bezüglich des rechtlichen Inhaltes und der rechtlichen Behandlung anzunehmen.

Dies gilt namentlich auch für die oben berührte Frage nach dem Vorhandensein persönlicher Klagen und Rechtsmittel für die Erzwingung der einzelnen Zinsleistung. Denn auch hier fehlt es in den betreffenden Urkunden an jedem Hinweis auf ein persönliches Zwangsmittel für die Geltendmachung des obligatorischen Anspruches, an jedem Hinweise darauf, dass dem Leiheherrn das Recht einer persönlichen Executionsführung wegen verfallener Zinsen zugestanden habe[2]). Die Ausfüllung dieser durch den Mangel unmittelbarer Quellenzeugnisse entstandenen Lücke kann

---

[1]) Je mehr in der späteren Entwickelung des Leiherechtes sich das Eigenthumsrecht des Leiheherrn verflüchtigte und der Rentencharacter sich ausbildete, desto mehr k o n n t e auch diese rechtliche Regelung eventuell durch andere Bestimmungen in den Hintergrund gedrängt werden. Dass sie gleichwohl auch unter ganz veränderten Verhältnissen noch vielfach bestehen blieb, darüber vergl. unten S. 68 ff. Auf der anderen Seite war auch dort, wo der primäre Zweck des Rechtsgeschäftes die Constituierung eines Zinses, insbesondere für kirchliche Zwecke war, vielleicht vielfach Veranlassung zu einer anderen rechtlichen Behandlung geboten. S. unten am Schlusse des historischen Theiles. — Vergl. auch 1206 Quix 70, wo die neuen Erwerber, die investiert werden, fidelitatem ecclesiis facient et de termino solvende pensionis observando et de aliis que in hoc privilegio conscripta sunt observandis iuramentum prestabunt, und dem entsprechend auch im weiteren Verlaufe eine besonders strenge Haftpflicht eintritt. In einem Urtheil vom 17. Sept. 1341 werden die säumigen Zinsschuldner zur unverweilten Abtragung des gesammten Rückstandes, also (wenigstens zunächst) nicht zu Rechtsverlust verurtheilt. Hilgard 1287, 160 Anm.

[2]) Wenigstens dem äusseren Erfolge nach kommt es dabei ziemlich auf dasselbe hinaus, wenn das durchzuführende gerichtliche Verfahren sich in einzelnen Fällen in die Form der Pfändung und Fröhnung gekleidet hat, die ihrem Wesen nach doch wieder nur Unterwindung des zinspflichtigen Gutes war.



aber nach dem eben Gesagten wohl nur im Sinne dieser einen, nicht aber im Sinne der anderen gegentheiligen Auffassung vorgenommen werden, wenn diese auch heutzutage bei der völlig veränderten Gestaltung des wirthschaftlichen und rechtlichen Lebens leichter mit unseren Rechtsideen vereinbar erscheint.

Sonach gelangen wir bezüglich des rechtlichen Inhaltes der Verpflichtung zur Zinszahlung zunächst zu folgendem Ergebnisse: Bei allen Landleihen zu erblichem Rechte (jure hereditario) bestand für den Nutzniesser des Gutes, der durch den Leihevertrag oder kraft „Erbrechtes" im Besitze des Gutes sich befand, die Verpflichtung zur Bezahlung des bedungenen Zinses an den Eigenthümer des Leiheobjectes — eine Verpflichtung, die jedoch in der Regel nicht nach Art anderer Schuldverhältnisse durch Personalexecution sondern lediglich durch Absprechung des gewährten Nutzungsrechtes, durch Rechtsentsetzung erzwingbar und realisierbar war. Oder anders ausgedrückt: die Nichterfüllung der aus dem Leihevertrage dem Nutzniesser erwachsende Zinsverpflichtung hatte im allgemeinen für den Beliehenen lediglich den Verlust seines Leiherechtes, also namentlich nicht Personalexecution zur Folge [1]).

Es ist nicht schwer zu zeigen, dass dieses Ergebnis, zu dem uns die Untersuchung des Quellenmateriales geführt hat, den Anforderungen vollkommen genügt, welche die wirthschaftlichen Bedürfnisse jener Zeit stellen mochten, und dass demnach ein Rechtsinstitut dieses Inhaltes ausreichte für den Zweck, den es zu erfüllen berufen war.

Da Ackerbau und Grundbesitz in Stadt und Land allgemein von der grössten Bedeutung waren, so gewährte unzweifelhaft jede solche erbliche Leihe für den Beliehenen selbst dann unbedingt einen Vortheil, wenn ausnahmsweise ein verhältnismässig hoher Zins gefordert wurde. Sieht man auch ganz ab von den

---

[1]) Vergl. hiezu die freilich einem ferneliegenden Gebiete und auch nicht den völlig gleichen Rechtsverhältnissen angehörige Stelle des Brünner Schöffenbuches c. 120, die denselben Rechtsgedanken zum Ausdrucke bringt: sententiatum fuit in consilio, quod tantum in molendino (deren Zins nicht gezahlt wurde) et in bonis ad molendinum spectantibus .... impignorare secundum justiciam teneretur, non est enim justum, si homo plures habens hereditates distinctas de una earum tantum censuat, quod pro censu huiusmodi non soluto in aliis, quas censuales non fecit, impignorationes aliqualiter patiatur.

nicht seltenen Fällen, wo Gutsunterthänige durch diese Art Beleihung zu einer selbstständigen, von den Schranken der Hofhörigkeit nicht beengten Stellung gelangten, so war, da eine Capitalszahlung für die Besitzüberlassung nicht geleistet wurde, all das, was nach Abzug des Zinses vom Erträgnisse des Gutes übrig blieb, für den Besitzer reiner Gewinn, und da der Zins constant blieb, mochte auch durch Meliorationen, der Werth des Grundstückes und dessen Erträgnis beliebig steigen, so war das Interesse des Beliehenen im höchsten Masse an den Gutsbesitz gefesselt. Die Unkündbarkeit des Verhältnisses durch den Leiheherrn und die dadurch begründete Unentziehbarkeit des „Erbrechtes“ bot nun für den Beliehenen die nöthige Sicherheit, um sich auf dem geliehenen Grunde heimisch zu fühlen und wie auf einem eigenen Grunde alles vorzukehren, was zur Erhöhung des Erträgnisses des Leihegutes und zu seiner grösseren Verwerthbarkeit erforderlich war. Und wenn dieser Rechtsgenuss abhängig gemacht war von der pünktlichen Erfüllung der Zinsverbindlichkeit, so musste der Nutzniesser die Bezahlung seiner Schuld als seine wichtigste Obliegenheit, als eine Angelegenheit des eigensten Interesses betrachten.

War so die als Folge der Zinssäumnis in Aussicht gestellte Rechtsentsetzung für den Zinspflichtigen das mächtigste Compelle zur Erfüllung seiner Schuldigkeiten, so bot sie auch auf der anderen Seite dem Gutsherrn die vollste reale Sicherheit, dass er durch Nachlässigkeit des Zinsmannes nicht zu Schaden kommen konnte. Denn, sobald die aus dem Leihevertrage geschuldete Zinsleistung nicht pünktlich an den Hof des Leiheherrn gebracht wurde, konnte dieser in der Regel sofort — die Wartefrist wurde, wenn überhaupt, so meist nur auf ganz kurze Zeit festgesetzt [1]), — zur Ejection des Besitzers schreiten [2]) und erhielt in dem Gute selbst, das mit allen Pertinenzen und Meliorationen an ihn zurückfiel, einen Vermögenswerth in die Hände, welcher nicht bloss die einzelne Zinsrate bedeutend überragte,

[1]) s. o. S. 48 f.

[2]) Dabei ist gewiss zuzugeben, dass das practische Leben vielfach milder war, als es der Strenge des Rechtes entsprochen hätte, und dass oft auch nach der Verfallszeit in Uebereinstimmung mit den allgemeinen Principien des processualen Verfahrens, noch durch Zahlung die Ejection vermieden wurde. Vergl. z. B. auch Friedlieb, a. a. O. S. 274.

sondern auch dem Capitalswerthe der Verzinsung zum mindesten gleichkam, ihn jedoch meistens bei weitem übertraf. Für sehr viele Fälle, vielleicht für die grosse Mehrzahl der Verleihungen zu Erbrecht ist kaum zu zweifeln, dass während der Dauer des Leiheverhältnisses das Leiheobject an Werth gestiegen ist, sei es dass auf dem Lande schlecht oder gar nicht cultivierter Boden einem besseren Zustande entgegengeführt wurde, sei es dass städtischer Grund durch Häuserbau erst recht verwerthet wurde; denn überall drängte zu solchen Meliorationen des Beliehenen eigenes Interesse mächtig hin, und zwar in um so höherem Masse, je grösser der aufgelegte Zins war. Und wenn ja einmal die besonderen Verhältnisse des einzelnen Falles die Möglichkeit einer Gefahr für den Leiheherrn begründeten, dann wurden gewiss durch besondere Cautionen Garantien geschaffen, welche seine vollste Sicherheit verbürgten [1]).

Im allgemeinen war aber das dingliche Moment, das in der Leihe lag, allein für alle Anforderungen ausreichend, die vom wirthschaftlichen Standpunkte aus bestanden.

Da das dingliche Recht des Beliehenen als eine unentziehbare Macht desselben über den Grund und Boden ihm alle für den Grundbesitz wünschenswerthe Sicherheit und Ruhe gewährleistete, soferne er nur die Erfüllung seiner Pflichten nicht versäumte, und da andererseits auch der Leiheherr in dem lebendigen Fortbestehen seines dinglichen Rechtes (des Eigenthumes) die vollste und sicherste Garantie für die Befriedigung seiner rechtlichen Interessen besass, so fehlte es auch vom wirthschaftlichen Gesichtspunkte aus, wie dies oben in juristischer Beziehung gezeigt wurde, an einem Grunde, neben der Ausgestaltung dieses sachenrechtlichen Elementes im Leiherechte noch das obligationenrechtliche Band zwischen Leiheherrn und Beliehenem besonders enge und fest zu knüpfen [2]). —

Das hier für die Anfänge des Leiherechtes gewonnene Resultat über die rechtliche Ausgestaltung der Zinspflicht entfernt

---

[1]) vergl. unten S. 72 ff.

[2]) vergleiche hiezu und zu dem folgenden: Dunker, die Lehre von den Reallasten S. 74 ff.

sich freilich nicht unwesentlich von dem, was unsere heutige Rechtsanschauung für ähnliche Fälle anzunehmen geneigt wäre, und wird auch für die damalige Zeit nicht allgemein angenommen. Namentlich Gobbers, der sich mit den rheinländischen (speciell kölnischen) Urkunden ausschliesslich und eingehend beschäftigt [1]), ist auch für die ältere Zeit zu einem anderen Ergebnisse gelangt, zu einer Annahme, die sich gewiss in grösserer Uebereinstimmung mit unseren Ansichten über die aus Reallasten entspringenden Verpflichtungen befindet, indem sie sich für eine grössere Selbstständigkeit und weitere Ausbildung des obligationenrechtlichen Momentes im geraden Gegensatze zu den obigen Ausführungen für das städtische Recht ganz allgemein entscheidet. Gerade wegen dieser eben hervorgehobenen Uebereinstimmung mit den modernen Rechtsanschauungen fehlte ihm jeder Anlass für eine allgemeine weiter ausholende Begründung seines principiellen Standpunktes. Dem entsprechend entfällt auch hier die Nothwendigkeit und Möglichkeit einer allgemeinen Entgegnung, die zu den obigen Ausführungen hinzutreten könnte, vielmehr wird es genügen, bei der im folgenden sich ergebenden Besprechung der Einzelheiten die Anschauungen Gobbers mit zu berücksichtigen.

Die Richtigkeit des hier vertretenen allgemeinen Grundgedankens angenommen, ergeben sich nämlich, um die oben S. 56 unterbrochene dogmatische Darstellung wieder aufzunehmen, für uns die folgenden Consequenzen:

Mit unserer Behauptung, dass in der Befugnis der Rechtsentsetzung das einzige dem Zinsberechtigten zustehende Mittel, die Befriedigung zu erzwingen, gelegen gewesen sei, ist zunächst implicite schon gesagt, dass mit der Vertreibung des zinspflichtigen Besitzers die Verpflichtung zur Bezahlung bereits früher verfallener Zinsen und etwaiger Conventionalstrafen erlöschen musste, dass Rechtsverlust und Zinsschuld nicht cumulativ zu einander hinzu traten, sondern die Nichterfüllung der obligatorischen Verpflichtungen die Bedingung für den Untergang des dinglichen Leiherechtes, und dass sohin die Ejection ihrer Wirkung nach primär nicht schlechthin Strafe, sondern Strafe **und** Befriedigungsmittel war.

---

[1]) Die Erbleihe und ihr Verhältnis zum Rentenkauf im mittelalterlichen Köln des XII.—XIV. Jahrhunderts. Savigny-Zeitschrift IV. Bd. S. 130 ff.

Nach der anderen Seite ist damit die Nothwendigkeit gegeben, die Frage, ob die Dereliction [1]) des Leihegutes den Erbpächter von der Haftung für verfallene und neu entstehende Zinsschulden befreie, für die Regel der Fälle unbedingt zu bejahen und die Annahme einer über das Leihegut hinausreichende, etwa das ganze Vermögen des Beliehenen erfassenden persönlichen Verpflichtung zur Zinszahlung ebenso unbedingt von der Hand zu weisen [2]).

In allen diesen Punkten ist Gobbers [3]) auf Grund seiner Auffassung consequent zu den entgegengesetzten Ergebnissen gelangt. Ihm „erlosch durch Anfall oder Dereliction die verfallene Zinsschuld keineswegs, denn der Rückfall des Leiheobjectes an den Leiheherrn war ja nur eine Strafe, die den Beliehenen traf, nicht Befriedigungsmittel. Die Zinsschuld blieb ungetilgt; ihre Realisierung erforderte ebenso wie die jeder anderen Obligation, im Falle der Schuldner in Verzug war, gerichtliche Durchführung des klägerischen Anspruches und eventuell eine auf diese sich stützende Pfändung."

Demgegenüber lässt sich gewiss nicht in Abrede stellen, dass namentlich bei einer späteren Entwickelung ein solches Verfahren nicht selten vertragsmässig vereinbart wurde, vielfach sogar gewohnheitsrechtlich sich einbürgerte [4]). Aber es ist auch auf der anderen Seite nicht zu übersehen, dass die wenigen Quellenstellen, die Gobbers zur Begründung seiner allgemein hingestellten Behauptung heranzieht, und zwar sowohl die für das Fortbestehen der Zinspflicht trotz eingetretenen Rechtsverlustes angeführte Urkunde von 1375 Ennen V 92 [5]), als auch die Urkunden von

---

[1]) s. o. S. 34 Anm. 3.

[2]) vergl. hiezu auch die oben S. 56 Anm. 1 abgedruckte Stelle.

[3]) a. a. O. S. 150 und § 12.

[4]) vergl. über eine der Unterwindung vorhergehende Pfändung Dunker a. a. O. S. 72 f; s. auch unten S. 62.

[5]) Ein Leihevertrag über ein Haus, in welchem neben der gewöhnlichen Zinspflicht die Verpflichtung zur sorgsamsten Erhaltung und zu Bauführungen mit bestimmtem Aufwande, ferner die Bestimmung, dass leves personae nicht in das Haus aufzunehmen sind, verabredet und für jede Abweichung vom Vertrage in der strengsten Form Rechtsnachtheile stipuliert wurden, (ex tunc statim et in continenti dicta domus cum omnibus suis pertinentiis et melioratione prout tunc fuerit situata .... libere revertetur et solute) und in diesem Zusammenhang festgesetzt ist, dass ausserdem noch die Zinspflicht aufrecht erhalten

1376 Ennen IV 474 [1]) und 1227 Ennen II 106 [2]), welche gegen die Befreiung von der Zinspflicht durch Dereliction des Leihegutes sprechen sollen, erst dem späteren städtischen Rechte angehören und überdies, wie in der Anmerkung dargelegt ist, in vielen Punkten einen völlig singulären Charakter tragen. Demnach sind sie gewiss nicht geeignet, als entscheidender Gegenbeweis gegen die obigen Ausführungen zu gelten und die dabei gewonnenen Ergebnisse als unhaltbar hinzustellen. Es spricht vielmehr der Wortlaut der früher besprochenen Urkunden, die meist nur die Beendigung des Leiherechtes als Rechtsfolgen der Säumnis nennen, so deutlich, dass man aus solchen vereinzelt vorkommenden Fällen, wie die von Gobbers citierten, keinen Schluss auf die allgemeine Regel ziehen darf. Und dies ist um so weniger gestattet, wenn man berücksichtigt, dass die Fassung gerade derjenigen Leiheurkunden, die sich besonders ausführlich mit den Folgen der mora beschäftigen, indem sie Säumnisstrafen

---

werde (et nihilominus nos conjuges . . . et nostri heredes ad solutionem census erimus penitus adstricti) — also unzweifelhaft eine besonders strenge Uebereinkunft. Vergl. auch die folgende Anmerkung.

[1]) In diesem Leihevertrag, der gleichfalls über ein Haus, nicht schlechthin über Grund und Boden abgeschlossen wurde, findet sich ausführlich bestimmt, dass die Beliehenen ausser zur Zinszahlung auch zur Instandehaltung des Hauses, ja sogar zum Wiederaufbau im Falle der Zerstörung desselben verpflichtet sein sollten, und dass auch für die Zeit der Bauführung der Zins unverändert fort zu bezahlen sei. Hierauf folgten dann die Worte: . . . si . . . non reedificaverint et nobis censum non persolverint requisiti, elegerunt ipso G. et H. (Die Erbpächter) pro se et suis heredibus, quod bona eorum mobilia et immobila, et res quascumque, que et quas habent et invenire poterimus, tenere et capere et de ipsis nos intromittere poterimus in recuperationem iuris nostri. — Es scheint unzweifelhaft, dass die Haftbarkeit mit dem ganzen Vermögen, die hier eintrat, eben die Folge der besonders stipulierten Verpfändung war; und auch der Grund für diese Verpfändung liegt offen zu Tage: für die von den Beliehenen übernommenen weitgehenden Verpflichtungen reichte eben die gewöhnliche reale Sicherheit nicht aus. — In ähnlichem Sinne spricht allgemein Arnold z. Gesch. d. Eigenthums S. 125.

[2]) Ganz ähnlich wie die vorletzte Anm. Weil für die Verpflichtung zu Wiederaufbau im Falle der Zerstörung der geliehenen Gaddemen und für die auch dann noch fortbestehende Zinspflicht das gewöhnliche Sicherheitsmittel, das in der Einziehung des Leihegutes lag, nicht genügte, und vielleicht daneben auch noch aus anderen Gründen, wurde überdies die Excommunication als Strafe des Vertragsbruches angedroht.

und Ähnliches festsetzen, mit der hier vertretenen Ansicht sich in Uebereinstimmung befindet [1]).

Zum Schlusse ist noch ein weiteres, freilich zunächst negatives Ergebnis zu verzeichen, zu dem die Betrachtung unserer Leiheurkunden führt. Die Rechtsbücher und Statuten, namentlich aus dem 13. und 14. Jahrhunderte [2]) gedenken nämlich ziemlich allgemein eines Pfändungsrechtes um Zins- und Gültenforderungen, welches dem Zinsberechtigten die Befugnis gibt, wegen versessener Zinsen Fahrhabe des Schuldners oder solche bewegliche Güter, die sich auf dem zinspflichtigen Grundstücke befinden, zur Deckung der Zinsschuld, in vielen Fällen sogar ohne Mitwirkung des Gerichtes, zu pfänden. In Uebereinstimmung damit nimmt die herrschende Lehre ganz allgemein die Existenz eines solchen Pfandrechtes für Zinsforderungen an [3]), das bis ins 16. Jahrhundert, zum Theile auch noch darüber hinaus als gemeines Recht gegolten hat, das auf dem Lande länger in Gebrauch blieb als in den Städten, wo es verhältnismässig frühzeitig verschwand, und dessen Ursprung man, wenn man auch zu völliger Klarheit nicht gelangen konnte, im allgemeinen in ziemlich frühe Zeiten zurückzuverlegen geneigt ist. Insbesondere betont Wilda [4]), dem hierin andere folgen, an der Hand von Urkunden vorwiegend des 14. Jahrhundertes, dass dieselben einen Beleg dafür enthalten, „wie wenig bis in die spätere Zeit durch das in Verträgen hervorgehobene Pfändungsrecht dem Gläubiger ein wirkliches Recht eingeräumt wurde, das er nicht schon ohnehin besass."

---

[1]) Auch Urkk., wie 1253 (Guden V. p. 26), welche eine Verpfändung des ganzen Vermögens enthält, dürfte kaum als Gegenargument gegen die hier als allgemeine Regel bezeichneten Ergebnisse angeführt werden können; sie enthält nicht nur hierin, sondern auch in der Bestellung von Bürgen eine Besonderheit.

[2]) vergl. die Zusammenstellung bei Stobbe Handb. des deutschen Privatrechtes I² S. 596 Anm. 25 und insb. Wilda, das Pfändungsrecht, Halle 1839 (aus der Zeitschr. f. deutsches Recht) S. 46 ff. Die älteste derartige Bestimmung (vergl. Wilda a. a. O. S. 58) ist wohl Sachsenspiegel II Art. 54 § 1 (oben S. 5 Anm. 5), wonach dem Gutsherrn dieses Pfändungsrecht zusteht. Walter R. G. § 537, Anm. 1 u. 2; § 538 Anm. 10, 13 u. 14; § 516 Anm. 13; § 525 Anm. 6.

[3]) vergl. Stobbe a. a. O. § 70 III, v. Meibom Pfandrecht, S. 204 ff., Wilda a. a. O. S. 45—62. Walter R. G. §§ 537, 538, 525.

[4]) a. a. O. S. 49 f. vergl. auch v. Meibom Pfandrecht S. 205.

All dem gegenüber ist es gewiss bezeichnend, dass die hier zur Sprache gekommenen Leihebriefe (also namentlich auch die der ältesten Zeit und Entwickelungsstufe angehörigen) von einem solchen Pfändungsrechte nicht mit einer Silbe Erwähnung thun, und zwar auch dann nicht, wenn sie ausführlich der Rechtsfolgen jeder Zinssäumnis gedenken, also unter Umständen, welche die Annahme auszuschliessen scheinen, dass eine derartige Befugnis als etwas Selbstverständliches verschwiegen worden sei[1]). Es mahnt dies zum mindesten zur Vorsicht gegenüber allzuweit reichenden Schlussfolgerungen im Sinne der eben angegebenen Wilda'schen Deductionen und legt die Frage nahe, ob dieses später sicher nachweisbare Pfandrecht nicht zum Theile als eine Abschwächung der in dem Unterwindungsrechte enthaltenen strengeren Rechtsnorm ins Leben getreten sei, ein Entwickelungsgang, der dann neben den im allgemeinen[2]) angeführten Entstehungsursachen für die Ausbildung dieses Rechtsinstitutes massgebend gewesen wäre[3]).

Jedenfalls geben die auf uns überkommenen Leiheurkunden der Rheingegenden auch in diesem Punkte keinen Anlass, ein Abweichen von den für andere Beziehungen oben als giltig dargethanen Grundsätzen anzunehmen. Man ist vielmehr auf Grund der urkundlich überlieferten Quellenzeugnissen jener Zeit, wie uns scheinen will, berechtigt, allgemein zu behaupten, dass das damalige Leiherecht, zunächst wenigstens der

---

[1]) Das gleiche Ergebnis für Köln: Gobbers a. a. O. S. 150.

[2]) vergl. Wilda a. a. O. S. 53 ff., v. Meibom a. a. O. S. 205.

[3]) Als Übergangsfälle dieser Art, Abschwächungen des strengeren Rechtes, sind bezeichnend die Urkk. wie Kölner Schreinsurkk. Mart. 10 I 18 (s. o. S. 50 Anm. 1), in welcher nur ein Theil des zinspflichtigen Gutes der Ueberwindung unterstehen soll, dann z. B. die bei Dunker a. a. O. S. 72 ff. genannten Urkk., nach denen der ultima ratio eine vergebliche Pfändung der Fahrnis vorangehen soll. — Berücksichtigt man, die oben S. 56 dargelegte Ausschliesslichkeit der realen Haftung des Gutes für die Zinsschuld, welche von allen persönlichen Momenten abstrahiert und die unleugbar in vielen Dingen zu Tage tretende enge rechtliche Verbindung von Grundstücken und darauf liegender Fahrhabe — vergl. Heusler, Gewere S. 279; Albrecht, Gewere S. 21 geht freilich zu weit —, so gibt die im Texte vertretene Ansicht vielleicht auch einen Anhaltspunkt zur Erklärung dafür, dass oft nur die auf dem Gute befindliche Fahrnis, diese aber wiederholt auch unabhängig von der Frage, in wessen Eigenthum sie stehe, der Pfändung ausgesetzt war. — Vergl. i. A. Wach, Arrestprocess I S. 31, Heusler a. a. O. S. 212 ff.

Rheinlande, vorwiegend dinglich[1]) ausgestaltet war, nämlich in dem Sinne, dass der Regel und dem Grundgedanken unseres Rechtsinstitutes nach nicht die Person des jeweiligen Besitzers und auch nicht dessen Vermögen, sondern lediglich das zinsbelastete Grundstück für die Erfüllung der Zinspflicht aufzukommen hatte. In diesem Zusammenhang ist der erneute Hinweis auf Rechtsdenkmäler jener Zeit, die einen ähnlichen Rechtsgedanken zum Ausdrucke bringen, gewiss nicht ohne Interesse, mögen dieselben auch nicht gerade dem hier in Frage stehenden örtlichen Gebiete angehören. Sie sind in ihrer Uebereinstimmung mit den hier gewonnenen Ergebnissen doch immer ein Beweis dafür, dass diese mit den unmittelbar überlieferten und beglaubigten Rechtsgedanken ihrer Zeit nicht in Widerspruch stehen. Vor allem sei hier der schon mehrmals erwähnten Stelle des Brünner Schöffenbuches[2]) gedacht, die ausdrücklich jede über das Zinsgut selbst hinausreichende Haftung als etwas Ungerechtfertigtes verwirft. Und was könnte weiters in der gleichen Richtung deutlicher sprechen als die Regelung über die Behandlung versessener Zinse, welche der Spiegel deutscher Leute und die sich ihm anschliessenden Rechtsbücher[3]) statuieren, indem sie zunächst die Zinsschuld durch fortwährend sich erneuende Säumnisstrafen (Rutscherzins) bis zum Werthe des zinspflichtigen Grundstückes anwachsen lassen, um dann schlechthin dieses selbst dem Zinsberechtigten zuzuweisen. —

Bei dieser sachenrechtlichen Behandlung der Zinsverpflichtung war naturgemäss eine enge Verbindung von Eigenthum und Zinsbezugsrecht nahe gelegen, ja sogar nothwendig. Es erscheint eine Trennung der Gläubigerrolle von dem Eigenthume an dem Gute, eine Überlassung des einen Rechtes ohne gleichzeitige Übertragung des anderen anfänglich undenkbar. Man findet auch in der That erst in späterer Zeit, als das Leiherecht in

---

[1]) Dies ist nicht etwa in dem Sinne zu verstehen, dass die Verpflichtung zur Zinszahlung (Reallast) als ein Recht dinglicher Natur im Sinne der älteren Reallasttheorien gedeutet würde; vergl. darüber insb. Stobbe, 'Zur Geschichte und Theorie des Rentenkaufes' in der Zeitschrift f. d. R. XIX, S. 209.

[2]) cap. 120, abgedruckt oben S. 56 Anm. 1.

[3]) vergl. die Ausführungen oben S. 7, Spiegel deutscher Leute c. 75 Schwabenspiegel c. 84 (Lassberg); s. auch Wiener Stadtrechtsbuch Art. 113, 121 und 125 (oben S. 11 und 14), insbes. die Bestimmungen für den Fall der Concurrenz von versessenen Grundrechts- und Burgrechtszinsen (oben S. 16)

seinen Grundzügen wesentliche Veränderungen durchgemacht und viel von seinem ursprünglichen Character eingebüsst hatte, eine vom Schicksale des Eigenthumsrechtes unabhängige Übertragung des Zinsbezugsrechtes, während für die erste Zeit der enge Zusammenhang zwischen beiden in allen erhaltenen Übertragungsurkunden zu Tage tritt und auch von allen die Frage behandelnden Schriftstellern anerkannt und hervorgehoben wird [1]).

In diesem Hinweise auf die Möglichkeit der Übertragung der leiheherrlichen Rechte durch den Wechsel in der Person des Eigenthümers des zinspflichtigen Gutes ist bereits einer Veränderung gedacht, von welcher das Leiheverhältnis während seines Bestandes betroffen werden kann, und zugleich die Art und Weise angegeben, in welcher diese Veränderung die Zinspflicht berührt. Es sei hier nur nebenbei bemerkt, dass ebenso wie die durch Vertrag gewillkürte Veränderung in der Person des zinsberechtigten Eigenthümers auch der Wechsel durch Erbgang für den Zins eben nicht mehr bedeutete, als eine Veränderung in der Gläubiger-Rolle, in dem berechtigten Subjecte, die für Bestand, Inhalt und Umfang der Obligation ohne Einfluss war.

Fragen wir nach den anderen Veränderungen und Umgestaltungen, welche innerhalb des Erbleiheverhältnisses normaler Weise sich ereignen mochten und geeignet waren, eine Rückwirkung auf das in der Zinspflicht zu Tage tretende obligationenrechtliche Moment zu üben, so weist uns schon der Name jus hereditarium zunächst auf die durch Erbgang geschaffenen Veränderungen hin. Wenn Besitz und Nutzungsrecht jure hereditario von dem jeweils Berechtigten auf dessen Erben übergiengen, so war damit rücksichtlich der Zinspflicht ein Wechsel in der Schuldner-Rolle gegeben, der für die Verpflichtungen in concreto von mehrfachem Einflusse sein konnte. Zunächst konnte, wenn nicht — wie dies häufig vorkam — besondere Vertragsklauseln die Einheitlichkeit und Untheilbarkeit des Gutes garantierten und den Rechtsübergang auf mehrere Erben von vorneherein ausschlossen, an Stelle des einen zur Nutzung Berechtigten und zur Zinszahlung Verpflichteten eine Mehrheit solcher treten, wobei dann fraglich erscheinen kann, in welche Beziehung die einzelnen Schuldner zu ihrer Schuld und zu einander traten. Ganz vereinzelt ist diese Frage freilich dadurch abgeschnitten,

[1]) Arnold a. a. O. S. 80. Rosenthal a. a. O. S. 65. Gobbers a. a. O. S. 155.

dass im Leihevertrag gleich für alle Zeiten ein Bestimmter, z. B. der Älteste[1]) dem Leiheherrn gegenüber für verpflichtet erklärt, und auf diese Weise künstlich die Einheit der Verpflichtung fortgesetzt wurde. Aber auch für alle anderen Fälle lässt die Fassung der Urkunden eine Entscheidung nur im Sinne der solidaren Haftung aller Erben zu, indem nirgends von einer gesonderten Behandlung der Einzelnen die Rede ist, vielmehr immer alle wie eine Einheit genannt werden, und namentlich der Eintritt der angedrohten Folge einer mora objectiv an die Thatsache des Ausbleibens der fällig gewordenen Leistung allgemein und ohne Einschränkung geknüpft erscheint.

Diese Gestaltung lag unzweifelhaft im Interesse und in den gewöhnlichen Intentionen[2]) des Leiheherrn, der durch eine Zersplitterung seines Zinsrechtes den empfindlichsten Schaden hätte leiden können, und es darf wohl nicht erst hervorgehoben werden, dass unter der Voraussetzung der Richtigkeit unserer Annahme über die principielle Frage des Verpflichtungsverhältnisses nur die solidarische Haftung aller für den ganzen Zins im Geiste des Institutes gelegen, und dass nur diese rechtlich consequent überhaupt denkbar war[3]). Eine scheinbare Ausnahme dem Gesagten gegenüber findet sich nur in einzelnen Fällen von Villicationsverträgen, in denen die Beleihung mit einem ganzen Gütercomplexe dem Anscheine nach einheitlich an mehrere Ansiedler erfolgte, dann aber die einzelnen an jeden „heres" kommenden Antheile doch ein völlig selbstständiges Schicksal erlitten.

Neben den Rechtsverhältnissen, die zwischen einer Mehrzahl von Erben zur Entstehung kamen, sind für den Erbgang noch die Beziehungen zwischen Erblasser und Erben von Belang, also namentlich die Frage, in wie weit der letztere in die Rechte und Pflichten des Verstorbenen eintrat. Hier speciell ist noch darauf einzugehen, in welcher Weise der Nachfolger im Leiheverhältnisse den bereits unter dem Vorgänger fällig gewordenen Zinsleistungen gegenüber sich zu verhalten hatte. Mehr noch als

---

[1]) z. B. 1173—1189 MR. UB. II 101; 1233 MR. UB. III 489; 1249 Boos, Wormser UB. I 228.

[2]) Zeuge dessen die oftmalige ausdrückliche Einschränkung auf einen oder wenige Erben s. o. S. 31 Anm. 1.

[3]) vergl. i. a. auch die Ausführungen bei Ennen, Gesch. d. Stadt Köln I S. 418 u. Gobbers a. a. O. S. 166 ff.

die Thatsache, dass die Succession nach Erbrecht erfolgte, wobei doch immer die erblasserischen Schulden als eine auf dem Nachlasse, zunächst der Fahrhabe, ruhende Last den Nachfolger in gewissem Umfange trafen[1]), nöthigt uns die vorwiegend dingliche und objective, von der Person des jeweils Besitzenden fast gänzlich abstrahierende Formulierung der Vertragsverpflichtungen zu der Annahme, dass der Erbe mit dem Gute und mit der Zinspflicht pro futuro auch die Verpflichtung zur Zahlung bereits ehedem fällig gewordener Zinsraten übernehmen musste. Nirgends findet sich in den Urkunden ein Hinweis, auf eine getrennte rechtliche Behandlung des Beliehenen und seiner Erben; es werden vielmehr alle zum Rechte aus der Leihe Berufenen gleichmässig und zusammen als Träger des Rechtes genannt, sie erscheinen gleichmässig auch als Träger der leiherechtlichen Verpflichtungen, und, was das Wichtigste ist, ohne Beziehung auf einen Einzelnen werden allen gegenüber die Rechtsfolgen genannt, welche die Thatsache der Zinssäumnis für sie im Gefolge haben sollte. Blieb eine Zinszahlung aus, so fragte der Leiheherr sicher nicht, ob dieser oder jener daran Schuld trug, er konnte die stipulierten oder selbstverständlichen Consequenzen eintreten lassen oder mit ihnen drohen, und in seinem eigenen Interesse, um sich den Besitz zu erhalten, musste der Erbe die Versäumnis nachholen, die vielleicht nicht ihm, sondern seinem Vorgänger zur Last zu schreiben war.

Hiermit dürften die wichtigsten und hauptsächlichsten den Zins betreffenden Fragen erledigt sein, die im Bestande des Leiheverhältnisses in der ältesten Form seiner Ausgestaltung von Belang sein mochten und aus dem erhaltenen Urkundenvorrathe ihre Beantwortung finden können. Man braucht sich nur der Schranken zu erinnern, die nach den eingangs gegebenen Ausführungen dem Leiherecht ursprünglich gesetzt waren, und man darf namentlich nur des Umstandes gedenken, dass das Leiherecht den Angehörigen einer Familie allerdings in perpetuum, aber als ein wenigstens gedankenmässig unveräusserliches Recht verliehen wurde, um sofort darüber im Klaren zu sein, dass eine Reihe von Rechtsfragen zunächst gar nicht zur Entstehung ge-

[1]) Dieses Argument wäre dann von mehr Belang, wenn im Sinne der hier bekämpften Ansicht die Zinsschuld mit den gewöhnlichen persönlichen Obligationen auf gleiche Stufe zu stellen wäre.

langen konnten, die später practisch wurden, als die Leihe zu einem beweglichen Verkehrsobjecte geworden war. Alle die Complicationen, die dadurch entstanden, dass das jus hereditarium aus seiner ursprünglichen Gebundenheit gelöst, wie andere Rechte durch Vertragswillkür von dem einen auf den andern übertragen oder selbst wieder als Object neuer Leiherechte weiter verliehen und belastet werden durfte, konnte nicht auftauchen in einer Zeit, in der das Leiherecht fest an eine Familie, einen von vorneherein genau begrenzten Kreis, gebunden war und überhaupt nicht an aussen stehende Personen gelangen noch auch partiell ihrer Machtsphäre unterworfen werden konnte.

Wie es nun nach dem in der Einleitung Gesagten nicht im Plane und in der Absicht der vorliegenden Untersuchung gelegen ist, des näheren auf die spätere Entwickelung des Institutes einzugehen, so kann es auch nicht unsere Aufgabe sein, die Reflexwirkungen näher zu verfolgen, welche die Umgestaltung des Leiherechtes in toto auf die einzelnen rechtlichen Elemente desselben ausgeübt hat. Nur auf ein dem Leihe- bez. Rentenrechte der späteren Zeit characteristisches Moment soll noch mit einigen Worten hingewiesen werden.

Das Unterwindungsrecht, welches im Erbleiherechte dem Zinsgläubiger gegenüber jedem säumigen Schuldner zustand, findet sich nämlich auch im völlig ausgebildeten Rentenrechte vielfach wieder, also selbst unter Umständen, in welchen seine ursprüngliche Grundlage, das Eigenthum des Zinsberechtigten an dem Gute, längst weggefallen war[1]). Demgemäss waren in einer Zeit, da die leiheherrlichen Befugnisse auf ein Minimum zurückgedrängt waren, dieselben characteristischen Rechtsfolgen an die Zinssäumnis geknüpft, welche von Alters her bei dem Ausbleiben der Zinszahlung für den Zinspflichtigen eintraten: zunächst oft die Verpflichtung zur Zahlung von Conventionalstrafen und dann Verlust des Leiherechtes an den Rentenberechtigten, in der Form,

---

[1]) vergl. ausser den Genannten Heusler, Bildung des Concursprocesses nach schweizerischem Rechte in der Zeitschrift für schweizerisches Recht, Bd. 7 S. 117 ff. und insb. Gobbers a. a. O. S. 197 und die dort genannten Quellenbelege vom Ende des 14. Jahrhundertes, ebenso S. 211, wo für die Erbleihen der dritten (letzten) Entwickelungsstufe die Signatur dahin angegeben wird, dass das leiheherrliche Recht, das Obereigenthum sich concentriert in dem Rechte auf Zinsbezug und in dem aus diesem Rechte bei Nichtbefriedigung erwachsenden Anspruch auf Anwältigung des verliehenen Gutes.

dass dieser in dieselbe rechtliche Stellung zur Sache einrückte, die der Verpflichtete bis dahin inne hatte.

Es fällt nicht schwer, zu zeigen, zu welchen Consequenzen diese principielle Auffassung, die auch noch das spätere Recht beherrschte, bezüglich der eben berührten Fragen im allgemeinen führen musste, die mit der grösseren Beweglichkeit des Leihe- und Zinsrechtes zur Entstehung kamen. Als nämlich die oben ausgeführte Regel der Einschränkung des Leiherechtes auf den Kreis bestimmter Personen und die dadurch bedingte Negierung jedes Veräusserungsrechtes namentlich auf städtischem Gebiete verhältnissmässig früh geschwunden war, und Rechtsübertragungen nicht mehr wie ursprünglich nur durch den Willen des Leiheherrn möglich waren, sondern ohne Rücksicht auf diesen durch freie Vertragseinigung zu Stande kamen, tauchten naturgemäss analoge Fragen auf, wie sie bei dem Rechtsübergang im Wege Erbrechtes zu lösen waren. Sowohl über die Behandlung vom Vorgänger rückständig gebliebener Zinsen als auch über die freilich selten actuelle Frage nach dem Schicksale des Zinses im Falle der Theilung des Gutes muss wohl hier wie dort in gleicher Weise entschieden werden, da ja die principielle Grundlage des Rentenrechtes dieselbe ist, die bei den obigen Ausführungen für das ältere Leiherecht angenommen wurde.

Denn auch für das spätere Leihe- und Rentenrecht, solange die Möglichkeit der Unterwindung überhaupt bestand, muss es in der Macht des Zinsberechtigten gelegen gewesen sein, wegen des Ausbleibens einer Zinsrate, bezüglich deren er vielleicht gar nicht wusste, wem die Zahlung ursprünglich oblag, mit der Rechtsentsetzung zu drohen und so indirect die gegenwärtigen Besitzer zur Zahlung einer Summe zu zwingen, die vielleicht primär dem Rechtsvorgänger oblegen wäre.

Von ganz besonderem Interesse ist aber die rechtliche Ausgestaltung, zu welcher die consequente Anwendung des einen Grundgedankens auf einem gleichfalls einer viel vorgeschritteneren Rechtsentwickelung angehörigen Gebiete, nämlich in den Fällen der Afterverleihung und der Cumulierung mehrerer Zinspflichtigkeiten auf demselben Objecte gefunden hat.

Wenn es nämlich im späteren Rentenrechte vorkam, dass auf einem und demselben Gute verschiedene Zinse an verschiedene Personen lasteten, dann liegt wegen der sonst unvermeidlichen Concurrenz ihrer Rechte die Vermuthung nahe, dass dies doch nicht mehr nach der für das Leiherecht behaupteten

Regel behandelt werden konnte, weil nicht leicht einzusehen ist, wie das Unterwindungsrecht einer Mehrheit von Berechtigten konnte zugestanden haben. Indessen ist auch hier das dingliche Element, das Leihezins- und Rentenforderung sonst allgemein begleitete, vollständig zu seinem Rechte gekommen. Denn thatsächlich stand auch in diesen Fällen mancherorts jedem Rentgläubiger das Recht zu, wenn seine Rente nicht bezahlt wurde, sich in den Besitz des Zinsgutes zu setzen, nur musste er stets die seiner Rente vorangehenden älteren Zinse mit dem Gute übernehmen. Diese Rechtslage ist wohl auch von Arnold[1]) vorausgesetzt, wenn er für den Fall, dass „die belastete Sache sich unfähig erwies, sämmtliche Zinse zu tragen", die practische Austragung in der Weise skizziert, dass er meint „es musste der Jüngste, um sein Capital nicht ganz zu verlieren, sich der Sache unterwinden; wo nicht, so that es ein früherer, der dann aber nur die vorhergehenden, nicht die jüngeren Renten übernehmen musste. . . ." In gleicher Weise kennzeichnet Heusler das Zugverfahren im schweizerischen Rechte[2]). Eine Erklärung für diese rechtliche Ausgestaltung kann nie im Rentenrechte selbst, sondern nur durch den rechtsgeschichtlichen Zusammenhang mit dem Rechte der Afterleihen gefunden werden. Wie nämlich bei dem einfachen Leihevertrage das Zinsforderungsrecht begleitet und gedeckt war durch das Eigenthum an der Sache, so gieng Hand in Hand mit einem zweiten und dritten Zins als dessen rechtliche Schutzwehr das in der Leihe oder Afterleihe gelegene dingliche Recht, dessen Geltendmachung hier wie dort als Zwangs- und Executionsmittel die Zahlung verbürgte; und als später jedes dingliche Recht des Zinsgläubigers sich gänzlich verflüchtigt hatte, blieb das Unterwindungsrecht genau in den alten Formen bestehen.

Die Lösung, welche die eben berührten Fragen in späterer Zeit gefunden haben, ist auch nicht ohne Belang für die Beurtheilung des älteren uns zunächst interessierenden Problems. Denn es ist gewiss nicht Zufall, das derselbe Rechtsgedanken, dem wir als Grundzug des Leiherechtes in seiner Entstehung begegneten, trotz all den späteren einschneidenden Veränderungen sich unverändert erhalten hat, um noch am Schlusse der Entwickelung, nachdem das Rechtsinstitut sich fast bis zur Unkennt-

[1]) Z. Gesch. d. Eigenthums S. 123.

[2]) Heusler a. a. O. S. 119 ff.; vergl. auch oben S. 17.

lichkeit verändert hatte, als rother Faden wieder an den Tag zu treten. In dieser Übereinstimmung zwischen den Ergebnissen, welche für die spätere Zeit ohne Berücksichtigung der hier angenommenen historischen Grundlage von anderen gewonnen wurden, und dem, was nach der hier vertretenen Ansicht sich als nothwendige Consequenz ergibt, kann man sicherlich einen Anhaltspunkt für deren Richtigkeit erblicken; sie zeigt, wie tief die oben angegebene Grundauffassung im alten Rechte eingewurzelt gewesen sein muss, dass sie, trotz aller Veränderungen, die das Rechtsinstitut erfuhr, bis an das Ende seiner Entwickelung erhalten blieb.

Nach all dem erscheint die Zinspflicht, wie schon die damalige Zeit sich gerne ausdrückte, als eine auf dem Leihegute liegende Last [1]), deren Erfüllung jedem Gutsbesitzer unter Androhung schwerer Rechtsnachtheile oblag. Dabei war die Verbindung mit dem Gute noch weit enger, als es nach unseren heutigen Begriffen bei Reallasten anzunehmen wäre. Denn so wie einerseits angenommen werden muss, dass sich die Verpflichtung des jeweiligen Besitzers nicht nur auf die während der Zeit seines Besitzes fällig werdenden Zinsraten, sondern ebenso auch auf die von einem Besitzvorgänger rückständig gebliebenen Beträge ganz gleichmässig erstreckte, ist andererseits eine über das Leiheobject hinausreichende, das übrige Vermögen des Beliehenen in irgend einer Weise erfassende persönliche Verpflichtung desselben als Regel gewiss nicht zu behaupten, so zwar, dass weder der gegenwärtige Besitzer wegen Zinsrückständen mit seinem anderweitigen Vermögen herangezogen [2]), noch — Ausnahmen abgerechnet — ein früherer Besitzer wegen versessener Zinsen nachträglich haftbar gemacht werden konnte. [3]) —

[1]) vergl. z. B. 1181 Lac. I 477 cuilibet aree onus pensionis II solidorum . . . annuatim solvendorum imposuit oder 1227 Ennen II 106 cum tali onere memorata cubicula . . . . sunt concessa.

[2]) Dem steht nicht entgegen, wenn in einzelnen z. B. in den von Dunker a. a. O. S. 72 f. berufenen Fällen vor der Unterwindung des Gutes, als dem grossen Übel, zunächst die Pfändung in die Mobilien versucht wurde.

[3]) Diese Ergebnisse zeigen zugleich, wie gefährlich die „aus der Natur" eines Rechtsverhältnisses auf dessen äussere Behandlung gezogenen Schlüsse sind. So gibt, um nur ein Beispiel anzuführen, Unger (System des öst. Privatrechts I 560) eine Reallastdefinition, die unzweifelhaft mit dem gleichen Rechte, mit welchem sie für die modernen Reallasten Giltigkeit beanspruchen kann, auch auf die uns vorliegenden Fälle (trotz S. 554) angewendet werden darf: das Recht auf die Reallasten erscheint „an sich und im Ganzen als ein unmittelbar an und auf dem Grundstücke haftendes Recht, dessen Inhalt darin besteht, dass der Berechtigte von dem jeweiligen Besitzer des

Wegen des engen Zusammenhanges mit dem Zinsrechte als der principalsten Pflicht des Beliehenen, seien hier noch die zur Garantie der Zinsleistungen vielfach stipulierten Cautionen kurz besprochen, wenn auch der Umstand, dass dieselben gleichmässig auch andere Vertragsverpflichtungen sicherzustellen berufen waren, von streng systematischem Gesichtspunkte aus ihre Besprechung an einem späteren Orte erheischte.

Derartige Verstärkungen der Garantien für die aus den Verträgen erwachsenden Verbindlichkeiten, also eine Ausdehnung der Haftbarkeit über das Leihegut hinaus auf andere Theile des Vermögens des Verpflichteten, finden wir vornehmlich in Leiheverträgen über solche Güter, die selbst dafür nicht genügende Deckung gewährten. Oft repräsentierte nämlich das Object der Leihe zunächst wohl einen Werth, der eine hinreichende Sicherheit gegeben hätte, war aber selbst in seinem intacten Bestande mancherlei Zufälligkeiten ausgesetzt, die der Leiheherr oft aus gutem Grunde von sich auf die Schultern des Besitzers abwälzen wollte. So namentlich auf dem Gebiete des städtischen Rechtes, insbesondere wenn nicht Bauplätze, sondern fertige Häuser zu Erbrecht verliehen wurden, und der Eigenthümer für seinen Zins ungeachtet etwaiger Elementarschäden dauernd gesichert sein wollte, oder wenn er in einzelnen Fällen gar ein Mittel in der Hand

---

Grundstückes als solchem einzelne positive Leistungen fordert; in diesen einzelnen Leistungen geht das Recht in ein rein persönliches auf und erscheint sonach in seinen einzelnen Ausflüssen als ein wahres Forderungsrecht. . . . ". „Aus dieser Natur der Reallasten ergeben sich folgende Grundsätze: . . . . 6) die einzelnen fälligen Leistungen sind persönliche Verbindlichkeiten des Besitzers, unter welchem sie fällig wurden, er kann sich daher diesen Rückständen durch die Dereliction des Grundstückes nicht mehr entziehen; 7) daher haftet aber auch der Nachfolger im Besitz nicht für die Rückstände seines Vorgängers, ausser wenn er als Universalsuccessor in dessen Obligation eintritt, oder wenn die Rückstände ausnahmsweise mit einer Hypothek bedeckt sind." Mag man die Richtigkeit dieser Annahmen für das moderne Recht zugeben, so haben die Ausführungen im Texte, die den obligationenrechtlichen Character der Zinsverbindlichkeit gewiss in vollem Masse anerkannten und zur Grundlage nahmen, wenigstens die Möglichkeit einer anderen Regelung dargethan, und damit allein ist die logische Schlüssigkeit obiger Deductionen widerlegt. Es ist eben kein Naturgesetz und auch logisch nicht nothwendig, dass ein Rechtsinstitut, welches der Regel nach eine gewisse äussere Behandlung erfährt, unter allen Umständen und ausnahmslos die gleichen rechtlichen Schicksale erfahren müsse.

haben wollte, den Besitzer zur Ausführung der etwa übernommenen Pflicht zum Wiederaufbau wirksam zu zwingen [1]).

War hier die Besorgnis vor einer Deteriorierung des an sich werthvollen Leiheobjectes der bestimmende Grund für Schaffung besonderer Garantien, so war es in anderen Fällen, wo der Zins mit Rücksicht auf erst vorzunehmende Meliorationen ziemlich hoch bemessen war, der geringe Werth des geliehenen Gutes, der, allein ungenügend, noch die Heranziehung anderer Cautionen für die Vertragspflichten wünschenswerth erscheinen liess [2]). Einen Fall dieser Art enthält z. B. eine Urk. von 1250 [3]), nach welcher zur Sicherstellung eines Leihezinses ein Joch Landes zu Pfand gegeben wurde, donec sic bona nostra edificaverit, quod perpetuo certi simus de nostro censu. Das Beispiel ist darum besonders lehrreich, weil hier ausdrücklich gesagt ist, dass die ausserhalb des Leiheobjectes gebotene Garantie nur in so lange in Anspruch genommen werden sollte, als das Leihegut selbst hiefür nicht ausreichte, und weil man darin immerhin einen quellenmässigen Beleg dafür erblicken kann, dass — wenigstens in concreto — die Zulänglichkeit oder Unzulänglichkeit der in dem Leiheobjecte gelegenen Deckung für die Stipulierung besonderer Cautionen entscheidend war.

Als Mittel für eine solche Sicherstellung wurde häufig die Verpfändung eines Grundstückes gewählt — eine gewiss recht naheliegende und zweckmässige Form [4]). Daneben aber fand sich vielleicht noch häufiger eine andere, wohl dem älteren Precarienrechte entlehnte Modalität zur Begründung einer solchen über das eigentliche Leihegut hinausreichenden realen Haftung. Es wurde aus dem Vermögen des Beliehenen ein Gut bestimmt, welches das rechtliche Schicksal des Leiheobjectes theilen, also im Falle des Vertragsbruches mit diesem an den Leiheherrn gelangen sollte [5]). Die Verbindung der beiden Grundstücke war dann in den einzelnen Fällen eine verschiedene; bald wurden

[1]) vergl. dazu oben S. 60 Anm. 5 ff.

[2]) z. B. 1249 Ennen II 290.

[3]) MR. UB. III 1076. Ähnlich 1251, 1092.

[4]) z. B. MR. UB. III 1216, 55; 1228—1229, 340; 1235, 541; 1250, 1092, 1290 Wormser UB. I 446. Aus Frankfurt, wo überhaupt frühzeitig eine weitere Ausgestaltung des Leiherechtes eingetreten zu sein scheint: 1290 Böhmer, Frankf. UB. p. 252. — Verpfändung eines Zinsrechtes 1274 Wormser UB. I 368.

[5]) z. B. c. 1150 MR. UB. I 556; 1217, Ennen II 56; 1223, MR. UB. III 218; 1232, 460; 1249 Ennen II 290; 1252, 809; 1264 Lac. II 548.

beide wirklich zu einem einzigen Gute vereinigt[1]), so dass eine getrennte Behandlung überhaupt ausgeschlossen war; bald begnügte man sich schon mit der einen Festsetzung, dass beide für den Fall der Zinssäumnis dem Leiheherrn verfallen sein sollten; aber unter allen Umständen war in der denkbar einfachsten Weise, und ohne in den Leihevertrag Fremdartiges hineinzutragen, das Eine erreicht, dass das dingliche Substrat für das Zinsrecht seinem Werthe nach jene Erweiterung erfuhr, die nothwendig war, um den im Leihevertrag zur Entstehung gelangenden obligatorischen Verpflichtungen wie sonst die genügende sachenrechtliche Deckung zu geben.

Der ganzen Natur des Leihezinsrechtes entsprechend mussten das Pfandrecht und die in der zuletzt angegebenen Weise bewirkte Sicherung der Vertragsverpflichtungen die wichtigsten für die Regel allein brauchbaren Cautionen erscheinen — ist ja doch für eine der Idee nach ewige Verpflichtung nur ein dingliches, gedankenmässig gleichfalls ewiges Recht eine wirkliche Gewähr. Dem gegenüber können die ganz vereinzelt vorkommenden anderwärtigen Cautionen, wie z. B. der oben berührte Fall mit Bürgenbestellung und Verpfändung des gesammten Vermögens des Beliehenen [2]), als Singularitäten, die durch die Verhältnisse des Einzelfalles geboten und für die allgemeine Betrachtung ohne Bedeutung sind, wohl füglich übergangen werden. —

Von den anderweitigen Verpflichtungsverhältnissen, die neben der Zinspflicht aus dem Leihecontracte zu Entstehung kommen konnten, sind einzelne gelegentlich der Schilderung der verschiedenen Vertragsgarantien schon erwähnt worden. So zunächst die manchmal in den Leihevertrag aufgenommene Verpflichtung zur Vornahme von Meliorationen und Herstellungen,

[1]) So wahrscheinlich 1150 MR. UB. I 556; 1264 Lac. II 548; nach Gobbers a. a. O. S. 151 auch 1217 Ennen II 56.

[2]) Hierher gehört auch die oben besprochene Urk. 1227 Ennen II 106, in welcher als Sanction für die Pflicht zur Zinszahlung und Reconstruction neben der nicht volle Sicherheit gewährleistenden Androhung des Rechtsverlustes die Excommunication als weiteres Zwangsmittel in Aussicht genommen wurde; vergl. auch 1206 Quix 70; 1253 Hilgard 78 etc.

die öconomisch gewiss zu den wichtigsten. Bestimmungen des Leiherechtes gehörte. Der Verschiedenheit der Verhältnisse entsprechend war auch diese Pflicht, wo sie überhaupt bestand, im einzelnen sehr mannigfachen Inhaltes. Im Kreise des städtischen Rechtes erstreckte sie sich oft auf die Bauführung, den völligen Aufbau eines Hauses auf der geliehenen Bauarea [1]; oft beschränkte sie sich auf die Verpflichtung zu Verbesserungen [2] und zur Instandhaltung [3] des zu Erbrecht gegebenen Hauses, und umfasste dabei manchmal auch die Pflicht zur Wiederherstellung und Reconstruction für den Fall einer partiellen oder gänzlichen Zerstörung durch elementare Mächte [4], also namentlich durch Brände, denen damals so oft ganze Stadttheile zum Opfer fielen. Die analoge Verpflichtung, die Leihevertäge über ländliche Grundstücke vielfach enthalten, ist die Pflicht zur sorgfältigen Cultur des geliehenen Bodens [5], die sich dann häufig auch als Pflicht zur Schaffung einer neuen Cultur auf bisher ungerodetem Lande, oder einer Specialcultur auf einem bisher noch nicht so sehr gepflegten Boden äussern konnte. Die Anlegung von Weinbergen spielt dabei die hervorragendste Rolle. Waren Mühlen das Object der Leihe, so näherten sich die Vertragsbestimmungen über die Conservationspflicht naturgemäss mehr den Abmachungen im städtischen Rechte [6], das überhaupt der eigentliche Boden für Bestimmungen dieser Art war, während auf dem Lande, wo eine Stabilität des ganzen Verhältnisses vorauszusehen war, sich in der Regel wenig Anlass bot, in dieser Richtung in der Vertragsurkunde eigens Vorsorge zu treffen.

---

[1]) 1252 Ennen II 309; in gewissem Sinne auch 1250 MR. UB. III 1092.

[2]) Dabei war oft die Summe bestimmt, die auf das Gut zu verwenden war, z. B. 1240 MR. UB. III 676; 1261 Ennen II 420; 1294, 397.

[3]) z. B. 1227 Ennen II 106.

[4]) z. B. 1234 Ennen II 143; 1236 MR. UB. III 577; 1265 Wormser UB. I 323; in anderer Form 1263 Ennen II 466, wo der Beliehene sich binnen Monatsfrist erklären muss, ob er das Haus wieder aufbauen will, oder auf das Erbrecht verzichtet.

[5]) z. B. MR. UB. I 1055 recte 1285, 342; 1186, 484; 1152, 568; 1168, 652; II 1180, 39; 1200, 182; 1208, 239; III 1218, 86; ? 267; 1233, 481; 1239, 667; 1247, 930; 1255, 1291 u. a.

[6]) z. B. 1211 MR. UB. II 274.

Eine andere Verpflichtung, die im Gegensatze zur eben besprochenen mit den wirthschaftlichen Verhältnissen in gar keinem Zusammenhange steht, wurde nach einzelnen Leihebriefen für den Fall des Besitzwechsels auf das Gut gelegt, in der Weise, dass jeder neue Besitzer zur Zahlung einer Gebühr verpflichtet war, die sich unter verschiedenen Namen wie Vorhure [1],) Gewerf [2]), oder auch allgemein vinicopium [3]) findet und am ehesten mit der Lehnware des Lehenrechtes oder dem laudemium der römischen Emphyteuse vergleichen lässt. Manchmal traf diese Abgabenpflicht bei jedem Besitze schlechthin ein [4]), in anderen Fällen ist dabei nur des Erbganges gedacht [5]), während wieder andere Male nur der Rechtsübergang durch Vertrag Erwähnung findet [6]), oder der Erbe einem fremden Erwerber gegenüber nur einer geringeren Abgabenpflicht unterlag [7]). Dass eine solche Gebühr allgemein gewesen wäre, ist gewiss nicht zu behaupten [8]); nur wird man annehmen dürfen, dass die Leiheverträge, je näher sie den analogen Bildungen des Hof- und Lehenrechtes stehen, desto häufiger eine derartige Abmachung enthalten, da ja diese Gebühr gerade in diesen Rechtsgebieten ursprünglich ihre Heimat hatte. Und namentlich in solchen Fällen [9]) war der neue Erwerber häufig zur Zahlung einer derartigen Uebertragungs-

---

[1]) z. B. 1197 Ennen I 111 (=Lac. I 556); 1220 Lac. II 91.

[2]) z. B. 1269 Lac. II 592; 1299 Ennen III 488.

[3]) z. B. 1181 Lac. I 477; 1239 MR. UB. III 646.

[4]) z. B. 1181 Lac. I 477 mit der besonderen Bestimmung, dass diese Gebühr die privilegirte Stellung des Leihegutes ausdrücke: areas privilegiatas et a communi lege reliquarum domorum agros videlicet non habentium penitus exemtas; 1239 MR. UB. III 646; 1257 Ennen II 374.

[5]) z. B. 1155 Lac. I 385; 1289 Guden II p. 77; V. 1253 p. 25; 1215 MR. UB. III 32.

[6]) z. B. 1295 Lac. II 957.

[7]) z. B. 1205 Ennen II 18: im Erbgang 12 den., bei Verkäufen 2 sol.

[8]) Urkk., in denen des Verkaufsrechtes wenigstens als einer Möglichkeit gedacht wird, und die gleichwohl keine Gebühr erwähnen, z. B. 1168 MR. UB. I 652; II 1204, 221; 1238 Lac. II 234. — Urkk., in denen die Uebertragungsgebühr besonders ausgeschlossen ist, z. B. 1187 MR. UB II 90. Decrevimus etiam, quod absque omni mercedis inpensione feodum suum suscipere deberent; 1214 MR. UB. III 28; 1246, 847; 1258 Lac. II 458.

[9]) z. B. ? MR. UB. III 156; 1206 Quix 70. — Trotz der vorgeschriebenen Investierung von keiner Gebühr die Rede 1252 Ennen II 309.

gebühr verbunden, in denen eine besondere Einweisung durch den Leiheherrn für den Rechtserwerb erforderlich war.[1])

Im allgemeinen geht diesbezüglich im ländlichen Rechte die Entwickelung wohl dahin, dass, je mehr der Inhalt der Leiheverträge von dem gewöhnlichen Rechtsinhalte der hofrechtlichen Leihe sich entfernt, mit anderen, der Letzteren angehörigen Belastungen auch die für den Erbgang zu zahlende Gebühr verschwindet. Dagegen darf man für die Uebertragungsgebühr, soferne sie bei einem Besitzwechsel auf Grund eines Veräusserungsgeschäftes verlangt wurde, namentlich für das städtische Recht im allgemeinen annehmen, dass sie in dem Masse in den Vordergrund trat, als das leiheherrliche Eigenthumsrecht und speciell der leiheherrliche Einfluss bei solchen Uebertragungen an Inhalt verlor, und in dem durch diese Gebühr erlangten Einkommen ein Ersatz gesehen und gesucht wurde für die ehemals lebenskräftige jetzt verschwundene Verfügungsgewalt.[1])

Vom dogmatischen Standpunkte ist zu constatieren, dass auch bezüglich all dieser neben dem Zinse zu nennenden Verpflichtung des Beliehenen, wohl die gleiche Art der Haftung und der Erzwingbarkeit anzunehmen ist, wie für die Hauptverbindlichkeit, den Zins selbst. Die Verpflichtung zu Culturarbeiten und Bauführungen zunächst wird in den Urkunden fast immer unvermittelt neben der Zinspflicht genannt, so dass man wohl gezwungen ist, das dort Giltige auch hier als Regel anzunehmen. Und die obigen Ausführungen über die Cautionen haben gezeigt, wie sehr man auch in den Fällen, welche besondere Sicherheiten forderten, bemüht war, auch für diese weitergehenden Verpflichtungen jenen sachenrechtlichen Hintergrund zu schaffen, der dem ganzen Leiherechte jener Zeit seinen eigenthümlichen Character gab.

Was ferner die Besitzeinweisungsgebühr anlangt, die der neue Erwerber an den Leiheherrn zahlen sollte, also die Leistung, die dafür verlangt wurde, dass ein bisher noch nicht Besitzender in das Nutzungsrecht eingewiesen werde, dürfte, wenigstens solange das leiheherrliche Eigenthum noch lebenskräftig bestand und nicht zu einem Schatten herabgesunken war, ein Zweifel darüber überhaupt nicht aufkommen können,

---

[1]) z. B. 1215 MR. UB. III 32; ? 156; 1239, 646; 1247, 930; 1245 Ennen II 244; 1252, 309; 1253, Lac. II 397.

[2]) vergl. Gobbers a. a. O. § 25.

dass die Verweigerung einer solchen ausbedungenen Leistung naturgemäss in der Verweigerung der Besitzeinweisung oder in der Entsetzung aus einem ungehörig erworbenen Besitze ihre Erwiderung und Sühne finden musste.

Andere ganz vereinzelt ausbedungene Leistungen, wie z. B. die Gewährung von Procurationen an den zum Zinsempfang oder zur Inspicierung des Gutes abgesendeten leiheherrlichen Boten, oder die Verpflichtung, dem Eigenthümer im Falle der Noth unentgeltliche Unterkunft zu gewähren, und ähnliche Detailverabredungen, die ab und zu sich finden, können hier wegen ihrer völlig untergeordneten Bedeutung ausser Acht gelassen werden. Dagegen sollen noch mit wenigen Worten diejenigen obligationenrechtlichen Verhältnisse berührt werden, die nicht unmittelbar aus dem Vertragswillen entsprungen, sondern als Reflexwirkungen der sachenrechtlichen Befugnisse, als Begleiterscheinungen des dinglichen Rechtes zu bezeichnen sind. Freilich sind auch sie von äusserst geringer Bedeutung und dürften kaum eine nennenswerthe Rolle gespielt haben. Denn es ist nach dem vorstehend über die Grundzüge des ganzen Leiherechtes Gesagten klar, dass die hier in Betracht zu ziehende Frage nach Ersatzansprüchen, die für den Leiheherrn etwa wegen Verschlechterung des Leihegutes, für den Beliehenen wegen dafür ausgelegten und verwendeten Aufwandes zur Entstehung kommen konnten, auch ganz abgesehen von der primitiven Entwickelungsstufe, auf welcher damals das Schadensersatzrecht sich befand, nur in den seltensten Fällen actuell werden konnte. Für Gutsverschlechterung ist in der Mehrzahl der Fälle überhaupt nicht vorgesehen [1]), sei es, dass der Leiheherr ihrer gar nicht gedachte, weil ihm mit der Erfüllung der Zinspflicht Genüge geschah, sei es, dass eine Deteriorierung des Gutes nach dessen ursprünglichem jeder Cultur entbehrenden Zustande oder aus dem Grunde nicht zu besorgen war, weil des Beliehenen lebendigstes Interesse ihn zur Pflege und zur Verbesserung des geliehenen Grundstückes hindrängte. Wo unter den Verhältnissen des einzelnen Falles gleichwohl eine Gefahr in dieser Richtung zu besorgen war, wurde dem entweder in der Begründung der Pflicht zu gehöriger Cultivierung oder durch Einführung besonderer Sicherstellungsmittel Rechnung getragen. Eine allgemeine, in dem gewöhnlichen Leihevertrage als solchem — ohne Rücksicht auf

[1]) vergl. oben S. 29.

specielle Verabredungen — gelegene Ersatzpflicht lässt sich aus dem vorliegenden Urkundenmateriale nicht erschliessen.

Noch einfacher wo möglich erledigt sich die andere Frage nach Ersatzansprüchen des Nutzungsberechtigten oder der Seinigen für Aufwände, die auf das Leihegut verwendet worden sind und ihm zum Vortheile gereicht haben. Denn bei normalem Verlaufe des Leiheverhältnisses kam diese Frage der Regel nach überhaupt gar nicht zur Entstehung. Das Grundstück und die darauf gelegte Besserung theilten, wie oben [1]) schon ausgeführt wurde, das gleiche rechtliche Schicksal. Mit dem Erlöschen des Leiherechtes kam das Gut mit der Besserung in des Leiheherrn unbeschränkte Verfügungsgewalt; dass dieser eine Entschädigung, eine Ablösung für die Meliorationen zu zahlen hätte, davon ist wohl nirgends mit einem Worte die Rede. Und bei der Sachlage, bei der es zu einer solchen Beendigung des Leiheverhältnisses kam, lag dafür auch keine Veranlassung vor.

Wenn das Leihegut nach dem Aussterben der beliehenen Familie an den Leiheherrn zurückfiel, dann mochte es nämlich in der Regel überhaupt an einem Subjecte fehlen, welches Ersatzansprüche erheben konnte. Zudem lag in der Gewährung des Erbrechtes in der Regel eine so bedeutende Begünstigung für das Haus des Beliehenen, dass es nur billig erscheinen musste, wenn endlich nach dem Aussterben der berechtigten Personen der Leiheherr in dem Empfange der Besserung auch etwas an dem durch seine Gunst ermöglichten Vortheile participierte. Eine gleiche rechtliche Regelung für die Fälle des strafweisen Rechtsverlustes war aber gewiss noch weit mehr in dem Willen und den Intentionen des Contrahenten gelegen, gewährten doch in vielen Fällen gerade die Meliorationen erst die genügende Sicherheit für den Vertrag.

Auch die Rechtsbücher geben einen gewissen Anhaltspunkt in dieser Richtung, indem namentlich die Bestimmungen des Sachsenspiegels [2]) über das rechtliche Schicksal der auf Zins und Lehengüter errichteten Baulichkeiten wohl für beide Rechtsgebiete in gleicher Weise die Annahmen zu rechtfertigen scheinen, dass bei dem Heimfall die Besserung nicht vergütet wurde. Die Festsetzungen des Sachsenspiegels [3]), welche ausdrücklich eine Verpflichtung des Herrn zur Ablösung gewisser Meliorationen,

---

[1]) s. S. 35.

[2]) II Art. 21 § 1 und 2, vergl. auch oben S. 6 insb. Anm. 2.

[3]) II Art. 53 s. o. S. 6.

die der abziehende Zinsmann geschaffen hatte, statuierten, gelten aber, so weit sie sich überhaupt auch auf Erbleihen beziehen, unzweifelhaft nur von dem letzten noch möglichen Falle der Beendigung eines Leiheverhältnisses, nämlich dem der freien Vereinbarung des Leiheherrn und Beliehenen. Hier musste wohl der freie Vertragswille, der das Leiheverhältnis auflöste, auch die auftauchenden Ersatzfragen erledigen, ohne dass es dabei zur Ausbildung einer allgemeinen Regel gekommen wäre. Darauf finden wir auch noch in den späteren rheinischen Landrechten einen ziemlich deutlichen Hinweis [1]).

Indem hiermit der Kreis der bei dem Leiheverhältnisse in Betracht kommenden Verpflichtungsverhältnisse ziemlich erschöpft ist, dürfte deutlich zu Tage getreten sein, dass die neben der Zinspflicht vorkommenden, secundären Vertragsverbindlichkeiten dem gleichen rechtlichen Grundgedanken folgen, wie er oben für die im Zinse liegende Hauptverbindlichkeit dargestellt wurde. Die rechtliche Ausgestaltung, welche die einzelnen Verträge bei aller Verschiedenheit in den Details erfahren haben, erscheint, die Richtigkeit der obigen Ausführungen vorausgesetzt, möglichst einfach und einheitlich. Der Bestand des Leiheverhältnisses war schlechthin an die gehörige Erfüllung der Vertragsverpflichtung geknüpft und das dem Leiheherrn verbleibende Eigenthum, beziehungsweise die Möglichkeit einer Befreiung desselben von den es eindämmenden Schranken, gab diesem die Mittel für die Erzwingbarkeit und zugleich für die Realisierbarkeit seiner Ansprüche gegenüber jedem in die Hand, der als Besitzer des Leihegutes in der Erfüllung seiner Verpflichtungen säumig war. Dabei bedurfte es keiner complicierten juristischen Construction des persönlichen Verpflichtungsverhältnisses in dem die Gewährung des Nutzungsrechtes von den verlangten Gegenleistungen nicht isoliert wurde, sondern die Erfüllung der Zinspflicht und der anderen Vertragsverbindlichkeiten dem gewährten Gebrauchsrechte wirthschaftlich als Äquivalent, zugleich aber rechtlich als Bedingung für dessen weitere Dauer gegenüberstand. Und wenn in diesen Punkten die vorwiegend sachenrechtliche Behandlung des Leiheverhältnisses dem Eigenthümer eine Macht in die Hände spielte, die viel einfacher und oft

[1]) vergl. v. d. Nahmer a. a. O. I S. 12, 422.

wirksamer als irgend welche bei gewöhnlichen Verpflichtungen eingeräumte Zwangsmittel die Befriedigung seiner Ansprüche sicherstellte, so galt in dem Ausschlusse einer über die in den Leihevertrag einbezogenen Güter hinausreichenden Haftbarkeit das gleiche Princip auch dort, wo es dem Leiheherrn nicht zum Vortheil gereichte.

So ist das Erbleiherecht auf dieser Stufe seiner Entwickelung nach allen wichtigen Beziehungen von demselben Rechtsgedanken beherrscht. Es ist das Eigenthum des Leiheherrn, welches seinen Ansprüchen Erzwingbarkeit verlieh und ihre Durchsetzung verbürgte, zugleich aber auch die Grenzen für die leiheherrliche Macht fixierte, wie überhaupt jede Ingerenz, welche dem Leiheherrn bei normalem und abnormalem Verlaufe des Leiheverhältnisses zustand, in letzter Linie auf das Eigenthum zurückzuführen ist. Dieser Grundgedanke übte sogar, wie bei der Besprechung der Cautionen sich zeigte, über den ihm eigentlich unterworfenen Rechtskreis hinaus einen Einfluss aus auf die Art der Behandlung anderer Rechtsverhältnisse [1].

Es bedarf keines besonderen Hinweises darauf, das diese einheitliche und einfache Ausgestaltung des Rechtsinstitutes, die wir als Ergebnis unserer Untersuchung bezeichnen können, für die Verhältnisse der damaligen Zeit völlig angemessen erscheint. Gerade der Vergleich mit dem, was eine spätere, reichere Entwickelung (namentlich auf städtischem Bodem) aus den ursprünglich einfachen Rechtsbildungen gemacht, der Vergleich mit einer Form rechtlicher Ausgestaltung, in der vieles so anders geworden war, dass wir den ursprünglichen Keim und damit den Schlüssel zur Erklärung mancher Eigenthümlichkeit kaum zu finden vermögen, und in der wir weder Einfachheit noch Einheitlichkeit wieder erkennen, weist mit voller Bestimmtheit darauf hin, dass für die Zeiten, die wir im Auge hatten, das Leiherecht nicht über eine anfängliche Stufe seiner Entwickelung hinausgekommen war, wie sie wohl höchstens auf dem Gebiete des conservativen ländlichen Rechtes von Dauer bleiben konnte.

Indessen geben gerade diese zuletzt hervorgehobenen Momente, der Hinweis auf die einfache und einheitliche rechtliche Ausgestaltung und auf die primitive Entwickelungsstufe unseres

---

[1]) s. o. S. 73 f.

Leiherechtes Anlass zu einigen ergänzenden und einschränkenden Bemerkungen, welche naheliegende Misverständnisse ausschliessen sollen.

Zunächst wäre es irrig, wollte man wegen der hier dargelegten und hervorgehobenen Einheit des dem Leiherechte zu Grunde liegenden rechtlichen Gedankens eine volle Uniformität unter den einzelnen Leiheverträgen annehmen, wollte man die Einheitlichkeit des Principes im Sinne einer Gleichheit der Einzelabmachungen deuten. Nichts könnte weniger der Wirklichkeit entsprechen. Sind ja doch die Leiheverträge ohne die äussere Directive irgend welcher gesetzlicher Normierungen unmittelbar aus dem Leben entstanden, so dass sich in ihnen die ganze Mannigfaltigkeit wiederspiegelt, welche das Leben und seine Bedürfnisse auszeichnet, weil jeder einzelne Vertrag, angepasst den Verhältnissen, aus denen er entsprungen, seine eigene individuelle rechtliche Ausbildung erhielt [1]).

So wird das als Grundlage des Leiherechtes behauptete einheitliche Princip in seinem Bestande nicht in Frage gestellt, wenn in einzelnen solchen Abmachungen manches anders festgesetzt wurde, als es nach den obigen Ausführungen im allgemeinen gebräuchlich war, und man wird auch darin keinen Widerspruch erblicken, wenn im einzelnen sich Abweichungen von den Consequenzen finden, die aus dem allgemeinen Grundgedanken zu folgern wären. Denn fertig und unwandelbar feststehende Rechtsgrundsätze, wie sie sich in einem legislativ ausgebildeten Rechtssysteme finden können, Rechtsprincipien, die mit zwingender Kraft die Lebensverhältnisse in ihren rechtlichen Beziehungen sich unterwerfen und jede Ausnahme, jedes Abweichen von der Regel unmöglich machen können, sind dem auf der Grundlage freier Willensdispositionen sich bildenden Gewohnheitsrechte in seinem Werdeprocesse überhaupt vollkommen fremd. Und wenn das Ergebnis unserer Untersuchung dahin führte, festzustellen, dass die grosse Mehrzahl der Leiheverträge auf Grund desselben Rechtsgedankens ihre rechtliche Ausgestaltung gewonnen haben, obwohl kein zwingendes Gesetz, keine Vorschrift materiellen oder formellen Inhaltes eine solche Gleichmässigkeit verursacht haben, dann sind

---

[1]) Dabei ist freilich zuzugeben, dass das Vorhandensein von mehr oder weniger allgemein gebräuchlichen Vertragsformularen manches von dieser Ursprünglichkeit verdrängen konnte.

wir wohl berechtigt, diesem Grundgedanken, ungeachtet einzelner Ausnahmen, principielle Bedeutung zuzuerkennen.

Wichtiger indes als das eben Gesagte sind die Ueberlegungen historischer Art, zu welchen die obigen Andeutungen über den eine anfängliche Entwickelungsstufe kennzeichnenden Character unserer Leiheverträge Anlass geben. Denn so sicher es fest steht, dass die freie Erbleihe, wie sie eben geschildert wurde, eine vorwiegend erst dem 12. Jahrhunderte angehörige neue Rechtsbildung ist, die sich früher so nicht findet, so gewiss ist es demgegenüber, wie schon in der Einleitung hervorgehoben wurde, dass sich Landleihen auf deutschem Boden bis auf die ältesten Zeiten zurück nachweisen lassen, und so irrig wäre es, wollte man annehmen, dass die dem neuen Leiherechte zu Grunde liegenden Rechtsgedanken dem älteren deutschen Rechte völlig unbekannt gewesen wären. Einer solchen Vermuthung liesse sich sogar der Satz entgegenstellen, dass kein Bestandtheil des positiven Rechtsinhaltes der neuen Leiheform genannt werden könnte, der in den verschiedenen Formen der älteren Leihe sich nicht gleichfalls fände, oder nicht wenigstens sein Vorbild und die Wurzel für seine Entstehung im älteren Rechte zu suchen hätte. Wenn nun auf diese Art der characteristische Inhalt für die hier besprochene Leiheform darin bestehen muss, dass gerade die oben ausgeführten rechtlichen Momente sich beisammen finden, und dass in ihnen der rechtliche Gehalt der Leiheverträge sich erschöpft, so ist damit schon zur Genüge begründet, dass ein volles Verständnis des neuen Erbleiherechtes ohne Berücksichtigung des historischen Hintergrundes und die Art seiner Entstehung überhaupt nicht zu erreichen ist. Diese historische Untersuchung soll im folgenden Abschnitte versucht werden.

Historischer Theil.

Das Verhältnis zu den verwandten älteren und gleichzeitigen Landleihen.

Die bisherigen Ausführungen haben sich darauf beschränkt, den rechtlichen Inhalt der untersuchten Landleiheform in vorwiegend dogmatischer Weise festzustellen. Es galt zunächst zur Gewinnung einer festen Grundlage für weitere vergleichende

und ergänzende Untersuchungen, klarzulegen, welche rechtlichen Momente nach den uns über das fragliche Institut unmittelbar erhaltenen Verbriefungen als dessen wesentlichen und typischen Merkmale anzusehen seien. Historische Abschweifungen, eine Rundschau auf die gleichzeitigen analogen Rechtsbildungen wurden im allgemeinen vermieden, um eine Trübung der Ergebnisse durch vielleicht unberechtigte Übertragungen anderwärts geltender Grundsätze nach Thunlichkeit hintanzuhalten. Liegt in dieser engen Begrenzung des der Untersuchung zu Grunde gelegten Materiales die gewiss nicht abzuleugnende Gefahr einer möglichen Einseitigkeit und Unvollständigkeit der gewonnenen Resultate, so ist doch auf der anderen Seite nicht zu übersehen, dass selbst in Zeiten, in denen die Beurkundungen sich nicht durch übergrosse Genauigkeit auszeichneten, die wesentlichen und characteristischen Vertragsbestimmungen in den Vertragsaufzeichnungen zum Ausdrucke gelangt sein dürften, und dass demnach — mögen andere Details des Vertragsinhaltes als selbstverständlich oder aus Übersehen vernachlässigt worden sein — aus einer grösseren Anzahl von Urkunden die prägnanten Momente immerhin zu gewinnen sein dürften.

Wenn nun im folgenden der Versuch unternommen werden soll, das bisher Gewonnene aus seiner isolierten Stellung in die ihm gebührende historische Umrahmung zu bringen, so dass dann das Einzelne nicht mehr als losgerissenes Glied, sondern als Theil eines einheitlichen Ganzen erscheinen kann, so lässt sich aus einer solchen rechtsgeschichtlichen Untersuchung in zweifacher Richtung ein Gewinn erhoffen: Zunächst in dogmatischer Beziehung, indem möglicherweise der Inhalt unseres Rechtsinstitutes durch Vergleichung mit verwandten Rechtsgebilden manche Ergänzung, in der Gegenüberstellung mit anders gearteten dort und da eine schärfere Abgrenzung erfahren kann; dann in Rücksicht auf die rechtsgeschichtliche Continuität, insoferne das geschichtlich Vorangehende und parallel Laufende einen inneren Zusammenhang mit dem Neuentstandenen aufweisen kann.

Für eine solche rechtsgeschichtliche Vergleichung möchte man zunächst vielleicht geneigt sein, das alte freie Leiheverhältnis, das als Precarie in den verschiedensten Formen zur Anwendung kam, als möglichen Vorläufer der späteren

Leihen in den Kreis des Betrachtung zu ziehen. Denn unter den mannigfaltigen Ausgestaltungen, zu denen die Precarien in den weiten deutschen Landen kamen[1]), stehen manche ihrem Rechtsinhalte nach den hier besprochenen Landleihen ziemlich nahe. Gleichwohl lässt sich leicht und mit aller Bestimmtheit nachweisen, dass für die hier besprochenen Gegenden am Rheine jede Möglichkeit fehlt, einen inneren oder äusseren Zusammenhang zwischen beiden Leiheformen aufzufinden[2]).

Es ist in dieser Beziehung noch weniger entscheidend, dass zeitlich eine rechte Continuität zwischen den späteren sog. freien und den älteren precarischen Leihen fehlt, indem das erhaltene Urkundenmaterial die Annahme ausschliesst, dass beide Formen durch eine Periode, die sich als Übergangszeit kennzeichnen würde, neben einander bestanden hätten, vielmehr die Precareiverträge schon zu einer Zeit selten werden und aussterben, in der das neue Rechtsintitut noch kaum in den ersten Anfängen zu erweisen ist.

Mächtiger fällt der weitere Umstand in die Wage, dass dem rechtlichen Inhalte der Precareiverträge, wie er seit den Anfängen des 10. Jahrhunderts mit grosser innerer Constanz gebräuchlich wurde, jede Beziehung zu den Elementen des späteren Leiherechtes fehlt. Denn fast ausnahmslos finden sich dort Precarien, die als characteristische und ungetrübte Fälle der precaria remuneratoria im Sinne der heutigen Rechtssprache sich darstellen. Es waren in der Regel einzelne freie Leute und Besitzer von Grundstücken, nicht selten geistliche Würdenträger, die sich an ein Stift oder Kloster oder sonst eine geistliche Corporation mit der Bitte wendeten, einen Precareivertrag eingehen zu dürfen. Sie überliessen sodann mit allem für die Investitur vorgeschriebenen Ceremoniell einen Theil oder all ihre liegenden Güter dem geistlichen Hause, das seinerseits dem Precaristen gewisse Grundstücke anwies, ea scilicet ratione, wie sich z. B. eine solche Urkunde[3]) ausdrückt, ut usque ad terminum vite mee et quod dedi et quod accepi secundum precarium ius absque ullius contradictione possideam, post obitum vero meum utraque cum omni integritate ad predictum coenobium redeant.

---

[1]) vergl. oben Einleitung S. 2.

[2]) vergl. auch Lamprecht, D. W. L. I 2 S. 891 ff.

[3]) 975 MR. UB. I 245.

Der Regel nach waren hier diese Precarien auf Lebensdauer des Beliehenen[1]) und nur ausnahmsweise auch für eine nachfolgende Generation[2]) abgeschlossen; wirkliche Erblichkeit scheint dagegen den rheinländischen Precarien fremd geblieben zu sein. Ebenso ist gewöhnlich von einem Zinse keine Rede, und unter den wenigen Fällen, die einen solchen erwähnen, wird er meist als eine Zahlung genannt, die der Precarist in Erweiterung der von dem Grundherrn gewährten Concessionen erhält[3]), erscheint somit als ein Zinsrecht, nicht eine Zinspflicht des Beliehenen. Man wird daher nicht Unrecht thun zu behaupten, dass gerade die beiden das Erbleiherecht beherrschenden characteristischen Bestimmungen, Erblichkeit des Rechtes und Zinspflicht des Besitzers, in den hier in Betracht kommenden Precarienverträgen vollends fehlen. Berücksichtigt man hiezu, was Lamprecht[4]) hervorhebt, dass der Kreis der Personen[5]), welche Precarien eingiengen, den höherstehenden Volksschichten angehörte, Volksschichten, die sich des Besitzes grösserer Güter zu erfreuen hatten, während die Leiheverträge, wie oben angedeutet, meist den ärmeren Klassen zu Gute kamen, und dass die wirthschaftliche Function der beiden Leihen eine völlig verschiedene war, so dürfte bei der Verschiedenheit der Zeit, in der sie nachweisbar sind, ihres rechtlichen Inhaltes, sowie ihres Anwendungsgebietes und öconomischen Zweckes die Annahme eines inneren Zusammenhanges zwischen beiden wohl jeder Begründung entbehren.

Anders steht es mit denjenigen Leiheformen, die im Kreise des Wirthschaftsbetriebes namentlich der grösseren Grundbesitzer zur Entstehung gelangten und bald nach den gewöhnlichen Grundsätzen des Hofrechtes, bald in Anlehnung an lehenrechtliche Gebräuche ihre Regelung fanden. Hier überall, wie bei den oben geschilderten freien Erbleiheverhältnissen, galt es die Lösung des gleichen wirthschaftlichen Problemes der indirecten Verwerthung

---

[1]) z. B. MR. UB. I 948—950, 190; 964, 219; 967, 228; 971, 235; 975, 245; 996, 273; 1041, 315; ?, 324.

[2]) z. B. MR. UB. I 1052, 338; wohl auch c. 948, 186.

[3]) MR. UB. I 996, 273; 1041, 315; ?, 324.

[4]) D.W.L. I, 2. S. 898 f.

[5]) z. B. MR. UB. I 948—950, 190 vir ingenuus; 967, 228 Chorbischof; 975, 245 Archidiakon; 996, 273 domna Bertha; 324 ein Graf etc.

eines herrschaftlichen Grundstückes, das nicht in unmittelbarer Benützung und Bewirthschaftung des Herrnhofes stand, dessen Bebauung und Nutzung vielmehr irgend welchen Angehörigen der Gutsherrschaft überlassen wurde.

Es ist bekannt, dass innerhalb des weiten Kreises der Hofverbände, wie solche bei dem grossen Grundbesitze der geistlichen und weltlichen Herrn zur Ausgestaltung kamen, sich Elemente aus den verschiedensten Ständen und socialen Schichten zusammenfanden. Neben Unfreien, die in dem Verhältnisse der strengsten Abhängigkeit zu jedem Dienste bereit sein mussten, den ihnen des Herrn Befehl und Laune zuwies, wieder andere, deren Leistungspflicht auf ein bestimmtes Mass beschränkt war, und denen oft sogar ein mehr oder minder weit reichendes Besitz- und Nutzungsrecht an einem Stücke Grund und Bodens, jenem wichtigsten Erwerbsquell der damaligen Zeit, eingeräumt war. Unter ihnen werden oft mit besonderem Rechte genannt Ministerialen und andere, die durch die Gunst des Herrn zu einer Sonderstellung gegenüber den Genossen gelangt waren; daneben wieder einstmals Freie, die unter gewissen Bedingungen sich der Freiheit entäussert und sich nur Besitz und Nutzung an der ehemals eigenen Hufe in dieser oder jener Form für sich oder auch für die Nachkommenschaft vorbehalten hatten, als sie in das Gewaltverhältnis eingetreten waren; dann wieder Freigelassene, die — ursprünglich vielleicht in grösserer Abhängigkeit — mit der Freiheit ein Mehr- oder Mindermass von Rechten für ihre Person wie für ihr Vermögen erlangt hatten; endlich wirklich Freie, die nur in ein Schutzverhältnis zu dem Herrn getreten waren, ihm ihr Gut gegen Rückverleihung unter mannigfachen Bedingungen aufgetragen hatten, und dann im weiteren Verlaufe der Zeiten bei dem Übergang von einer Generation zur anderen bald mehr bald weniger von den alten Freiheiten und Rechten an die grosse Grundherrschaft verloren oder für sich erhalten haben.

Dieses gewiss schon hinreichend bunte Bild erfuhr noch weitere Nuancierungen und Abstufungen durch die Verschiedenheiten, welche die wirthschaftlichen wie die rechtlichen Beziehungen des Einzelnen zu seinem Herrnhofe und dessen Verwaltungsorganen mit sich brachte. Wie die grundherrschaftliche Gutsverwaltung die wirthschaftlichen Kräfte der ihr angehörigen Glieder sich zu Nutzen machte und ihrem Organismus einfügte oder unterstellte, ob der Einzelne in unmittelbare Beziehung zum Salhofe

und dessen centralen Verwaltungsorganen gebracht, oder ob er einem nahen oder entfernten Meierhofe und Meieramte zugewiesen wurde, oder ob andererseits der einzelnen Individualität ihre volle wirthschaftliche Selbstständigkeit belassen wurde, all dies sind Fragen, die, ihrer Natur nach zunächst öconomischer Art, in ihren Wirkungen auch auf dem Gebiete des Rechtes für den Betroffenen von grosser, oft von der einschneidensten Bedeutung sein konnten.

Unmittelbar die rechtliche Stellung betraf wieder die Beziehung zu den verschiedenen innerhalb der Herrschaft ausgebildeten Gerichten und gerichtlichen Gewalten, die im Laufe der Jahrhunderte sich entwickelt hatten. Ursprünglich entstanden aus der Disciplinargewalt über die Unfreien hatte das Hofgericht in seinen verschiedenen Anwendungen einen immer grösser werdenden Competenzkreis in sachlicher und persönlicher Beziehung sich errungen. Das rechtliche und wirthschaftliche Abhängigkeitsverhältnis, in dem die verschiedenen Glieder des Gutsverbandes standen, war natürlich auch ausschlaggebend für die Art der concreten Entwickelung. Die entscheidensten und vielleicht am tiefsten empfundenen Fragen giengen darauf hinaus, ob der Hofangehörige der vogteilichen Gerichtsbarkeit am einzelnen Meierhofe oder unmittelbar der herrschaftlichen Gerichtsbarkeit des Gutsherrn unterstand, (ob er bei dem einen oder dem anderen dingpflichtig war), oder ob ihm gar jede Beziehung zu dem herrschaftlichen Gerichte fehlte, und das Landgericht des Grafen für ihn das ausschliesslich competente Gericht blieb. Wollte man ausserdem noch all der Specialgerichte gedenken, die innerhalb der Gutsherrschaften zur Entstehung kommen konnten, und noch betonen, dass auch lehenrechtliche Elemente unter Umständen hier zu Einfluss gelangt sind, so würde darin der Hinweis auf weitere mögliche Complicationen enthalten sein.

Indes wird auch schon das bisher Gesagte geeignet sein, eine Vorstellung zu geben von der unerschöpflichen Mannigfaltigkeit der rechtlichen und factischen Verhältnisse, die in einer solchen Gutsherrschaft sich beisammen finden konnten, zumal wenn man bedenkt, dass die Verschiedenheiten persönlicher, wirthschaftlicher und gerichtlicher Art, die hier nach dem Scheidungsgrunde gesondert aufgeführt wurden, im Leben sich gegenseitig durchdrungen haben, und dass die einzelnen hier genannten Momente doch nur die wichtigsten Abstufungen

aus einer grösseren Reihe bedeuten, innerhalb deren die individuelle Willkür und zufällige Beeinflussungen von Gau zu Gau und von Hof zu Hof den Grund für eine weitere Vielgestaltigkeit abgeben konnte.

Es liegt völlig abseits von dem Zwecke und der Absicht der vorliegenden Untersuchung, den Einzelheiten nachzugehen, die innerhalb eines aus so vielerlei Elementen gebildeten, von Verschiedenheiten so vielfacher Art durchdrungenen Organismus entstanden und oft bis zu einer kaum mehr entwirrbaren chaotischen Gestaltung gelangt sind.

Der Grund, warum hier auf diese Verhältnisse hingewiesen, und warum des Vorhandenseins dieser Complicationen überhaupt gedacht wurde, liegt vielmehr ausschliesslich darin, dass in dem so gestalteten Wirthschaftssysteme eine reiche Fülle von Landleihen ins Leben traten, die mit den früher besprochenen in vieler Beziehung verwandt sind und übereinstimmen, und die ihrerseits durch die oben geschilderten persönlichen und rechtlichen Verhältnisse des Wirthschaftsverbandes um so wesentlicher mit bestimmt wurden, als die uns heutzutage geläufige Scheidung von persönlichem und Vermögensrecht, von öffentlichrechtlicher und privatrechtlicher Gewalt der damaligen Zeit vielfach nicht zum Bewusstsein gekommen war, und allüberall Elemente der genannten verschiedenen Rechtsgebiete sich beisammen gefunden und durchdrungen haben.

Die unterste und am schlechtesten gestellte Klasse der Hörigen, die als Dienerschaft für den täglichen Dienst im Herrenhause zu sorgen hatten oder als Tagewerker auf dem Felde verwendet wurden, konnten sich freilich eines Grundbesitzes nicht erfreuen. Aber es lag in den Verhältnissen einer fast ausschliesslich der Landwirthschaft zugewendeten volkswirthschaftlichen Periode, dass eine möglichst grosse Zahl der einem Herrenhofe unterstehenden Leute in diesem Productionsgebiete ihre Verwendung finden mussten. Frühzeitig war die Form dafür, soferne nicht der unmittelbar herrschaftliche Betrieb im Sallande anderes verlangte, die Überlassung eines Grundstückes an Eigenleute zu mehr oder weniger selbstständiger Pflege desselben. Dieses ursprünglich vielleicht rein factische Verhältnis, das wenigstens äusserlich als Leihe erschien, kam später häufig zu einer Art rechtlicher Bedeutung. Die Besitzeinräumung, anfänglich höchst precärer Natur und in Dauer und Umfang abhängig von dem Belieben des Herrn, wurde dem Beliehenen bald bleibend, auf

Lebensdauer oder auch darüber hinaus, zugesichert, und das Mass der Gegenleistungen und Verpflichtungen, welche dieser dem Herrn schuldete, wurde von früherer Unbeschränktheit in gewisse feststehende Grenzen eingedämmt, die einzuhalten der Herr freilich durch keine äussere zwingende Macht, wohl aber durch sein inneres Rechtlichkeitsgefühl und vielfach auch durch die Gebote bestimmt wurde, welche ihm die Wahrung seiner eigenen Interessen auferlegte.

In den Verhältnissen dieser Art überwiegt unzweifelhaft gemäss der rechtlichen Stellung des Herrn zu seinen Hörigen in allem und jedem das herrschaftliche Gewaltverhältnis; dem entspricht es auch, dass die Besitzer solcher Hufen im Verhältnisse zu anderen Zinspflichtigen oft mit besonders weit reichenden persönlichen Pflichten belastet erscheinen [1]). Die den Hörigen gemachten Concessionen sind vielfach mehr factischer als streng rechtlicher Art; zum mindesten liegt in ihnen mehr eine Selbstbeschränkung, die sich der Herr selbst auferlegt hat, als eine gegenseitige Abmachung nach Art eines Vertrages. Aber trotz dieses Übergewichtes der herrschaftlichen Rechte lässt sich nicht selten eine relativ günstige Lage für solche Hörige urkundlich nachweisen, so selten auch in jenen Zeiten ein Anlass zur Aufzeichnung dieser Rechtsverhältnisse vorhanden gewesen sein mag. Eine Urkunde des Mainzer Erzbischofes von 1074 lässt z. B. schliessen, dass eine ganze Gruppe unter seinen Hörigen, die er als die bestgestellte bezeichnet, die Güter auf die im Hofverbande bleibenden Söhne vererben konnte [2]). Zahlreiche Urkunden [3]) namentlich aus dem Wetz-

[1]) vgl. z. B. in dem Güterverzeichnisse des Stiftes zu Carden MR. UB. I 400 die Gegenüberstellung von mansus censum reddentes und mansus servitiales, qui multiplici iure curti subserviunt, oder Urk. 1176 Lac. I 457, wo ursprünglich zwei Dritttheile des Fruchtertrages für die Gutsherrschaft in Anspruch genommen wurden, u. a.

[2]) MR. UB. I 374 . . . id ius in serviendo concessum est, quod optimum ecclesiae nostrae servientes habent. Bona autem eorum illis morientibus ad filios suos, qui nostre ecclesie sunt, pertineant.

[3]) z. B. 1192—1210 MR. UB. II 268 ut inhabitarent in domo illa quamdiu viverent, non sicut heredes, sed sicut coloni (dabei ist in concreto von Freien die Rede); 1238 Gudenus V pag. 5; 1252 MR. UB. III 1138, wo die Neuverleihung an die Erben sogar in Aussicht gestellt ist. Der Beliehene ist als Färber bezeichnet, gehört also kaum der untersten socialen Schichte an; 1253 Gud. V p. 26 etc. etc.; vergl. auch aus älterer Zeit die Triersche Urkunde 1097 MR. UB. I 393, die von einem erblichen Rechte der mercennarii (nach Lamprecht mansionarii) am Sallande spricht.

larer Gebiete zeigen die dortigen Colonen in einem wenigstens auf Lebenszeit gesichertem Besitze, und vereinzelt finden sich sogar Bestimmungen, welche den Hofgenossen wenigstens innerhalb des herrschaftlichen Machtkreises eine nahezu unbeschränkte Dispositionsgewalt einräumen [1]).

Von grösserem Interesse speciell für unsere Fragen sind indes die Landleihen, in denen als Beliehene Angehörige jenes grossen in sich die verschiedensten Elemente umfassenden und nach aussen vielleicht nicht ganz strenge abzugrenzenden Mittelstandes auftreten, jenes Standes, in welchem geminderte Freiheit und erleichterte Unfreiheit sich zusammenfanden und vermischten, und der immer noch durch Freilassung schlechter Gestellter und Ergebungen ursprünglich Freier seine stete Erweiterung erfuhr. Manche Bevorzugungen, die zunächst nur Freien zu theil wurden, fanden Anwendung auf die zu besserem Rechte gelangten Unfreien und trugen bei zur Hebung und Verbesserung ihrer Lage, und umgekehrt wurden Grundsätze, die zunächst in Anwendung auf Hörige ihre Berechtigung hatten, auf ursprünglich freie Leute übertragen. So entwickelte sich häufig auch über diese aus dem einstigen Munt- oder Vogteiverhältnisse eine gewisse herrschaftliche Gewalt und Machtbefugnis, die im einzelnen sehr verschiedenen Inhalt und Umfang haben konnte, aber doch nicht bis zur völligen Unterdrückung der rechtlichen Persönlichkeit der Censualen reichte. Hierfür mag mit bestimmend gewesen sein, dass so viele Glieder dieses Standes bei ihrem Eintritte freie Volksgenossen gewesen sind, die als solche befähigt waren, durch vertragsmässige Vereinbarung ihr und ihrer Nachkommen rechtliches Schicksal festzustellen, und die sich vertragsmässig ein gewisses Mass von Rechten und einen Rest der im übrigen geopferten Freiheit vorbehalten konnten.

Diese Mischung von persönlicher Abhängigkeit und selbstständigem Rechte gegenüber der Herrschaft drückt sich vielleicht nirgends deutlicher aus als in den Urkunden über solche im

---

[1]) z. B. in der freilich viel älteren Urkunde MR. UB. I 230 von 965—975, welche den hominibus scilicet famulis s. Petri den Güterbesitz bestätigt und bestimmt . . . ut . . . . . sine interdictu omnium successorum nostrorum feliciter teneant, fortuna volente possideant fauste successoribus suis quandoque relinquant et liberam habeant potestatem de praedictis praediis inter se donandi vendendi commutandi.

Herrschaftsverbande der grossen Grundbesitzer abgeschlossene Leiheverträge. Auf der einen Seite die Einräumung eines dauernden weitgehenden Rechtes an dem geliehenen Gute, das wie unten des näheren ausgeführt werden soll, oft fast mit denselben Rechten und Pflichten, wie sie im freien Leiherechte üblich waren, den Angehörigen der Grundherrschaft überlassen wurden; und demgegenüber neben der Zinspflicht als einer Angabe rein vermögensrechtlicher Natur die Verpflichtung zu verschiedenen anderen Gebühren und Leistungen, die oft einen unfreien Character trugen oder wenigstens ein bestehendes persönliches Abhängigkeitsverhältnis zum Ausdruck brachten, sowie endlich die Statuierung von persönlichen Einschränkungen, die mit wirklicher Freiheit nicht wohl verträglich waren.

Wenden wir uns zunächst im Anschluss an das eben Ausgeführte der Besprechung der in solchen Leihen zur Geltung kommenden persönlichen Momente zu, so finden wir eine ziemliche Mannigfaltigkeit der vorkommenden Bestimmungen, die hier zu erschöpfen nicht unsere Absicht ist, bezüglich deren vielmehr ein Hinweis auf die wichtigsten gebräuchlichen Kategorien genügen dürfte.

Neben der Verpflichtung zur Zinszahlung, die keine Besonderheit bietet, findet sich in solchen hofrechtlichen und ministerialischen Leihen zunächst z. B. nicht selten die Verpflichtung zu bestimmten im Leihebriefe näher präcisierten oder auch durch die am Hofe allgemein geltenden Gewohnheiten festgesetzten persönlichen Dienstleistungen[1]). Dann die gewöhnlich mit dem Namen Vorhure bezeichnete Gebühr für den Rechtsübergang an einen neuen Besitzer, in welcher der Hinweis auf eine bestehende oder wenigstens ehedem einmal actuell gewesene Verpflichtung des Nachfolgers gelegen ist, eine neue Verleihung des Gutes bei dem Herrn anzusuchen. Nicht selten findet sich auch diese Verpflichtung selbst ausdrücklich in den Urkunden genannt[2]), und

---

[1]) z. B. MR. UB. I 332 . . . . vennas reficere, croadas facere, ad opera castelli venire, universa secundum antiquas institutiones iussum laudatumque est, adimplere . .; oder 1237 Lac. II 223 . . . tam in prestandis decimis et pensionibus annuis quam in aliis iuribus et consuetudinibus fideliter conservent et persolvent, sicut ceteri homines de familia dicte curtis ratione suorum bonorum faciunt et facere tenentur, prout ipsa familia dixerit faciendum et ordinandum.

[2]) z. B. 1247 MR. UB. III 930; 1249 Gud. II p. 948 f.; V 1253 p. 23 und 26 u. a.

ihr kam begreiflicher Weise namentlich dann grössere Bedeutung zu, wenn die Erblichkeit des Leiherechtes mehr factisch als rechtlich bestand.

Als ein Rest ursprünglich höriger Verhältnisse erscheint die häufig genannte Abgabe pro curmede, das Besthauptsrecht des herrschaftlichen Hofes, dem wir in verschiedenen Modificationen ziemlich häufig begegnen, und das, gegenüber den früheren analogen Abgaben zwar eine wesentliche Erleichterung [2]), gleichwohl den Beigeschmack der Unfreiheit in der Mehrzahl der Fälle auch späterhin beibehalten hat.

Ein unmittelbarer Einfluss auf die Persönlichkeit des Censualen äussert sich endlich in all den einschränkenden Bestimmungen, welche die Freizügigkeit desselben ausschlossen und seinen familienrechtlichen Angelegenheiten gewiss häufig hart empfundene Schranken auferlegte. Hieher gehört die als licentia [3]) genannte Abgabe, die im Falle der Verehelichung dem Herrn zu zahlen war. In späterer Zeit oft nichts mehr als eine Gebühr, war sie ursprünglich eine Gabe für den vom Herrn ertheilten Eheconsens, also der greifbare Ausdruck dafür, dass diesem ein mächtiger, oft entscheidender Einfluss auf die Eheschliessungen seiner Leute zukam. In dem nicht selten stipulierten Versprechen, Ehen nur mit Personen, die derselben Herrschaft unterstanden, einzugehen [4]) und endlich in der Zusicherung, dass die ganze Descendenz derer, die das bezügliche Verhältnis eingiengen, dem Herrn dauernd zugehören sollte [5]), findet dieses persönliche Abhängigkeitsverhältnis seinen deutlichsten Ausdruck.

Genauere Auskünfte über die persönliche Stellung, welche solche Angehörige des herrschaftlichen Verbandes, die mit Grundbesitz beliehen wurden, zur grundherrschaftlichen Verwaltung in

---

[1]) neben vielen anderen z. B. 1153 Lac. I 378; 1176 Ennen I 88; 1231 Lac. II 179; Gudenus V 1238, p. 5 1253 p. 23; 26; 1255 MR. UB. III 1294; 1269 Lac II 592 u. a. m.

[2]) vergl. z. B. 1166 Lac. I 416, wonach die Gräfin Hadewig von Meer ihren Anspruch auf 2 Drittel bez. 1 Drittel des Nachlasses von hörigen Leuten auf das Besthauptrecht herabmindert.

[3]) z. B. 1153 Lac. I 378.

[4]) Erhard, Cod. dipl. Westfaliae II 276 .... in beneficium .. secundum ius ministerialium a nobis susceperunt, insuper et fidem in manus nostras sacramento firmantes dederunt, quod filii et filie eorum ecclesie nostre filiis conubio iungerentur, ne possessiones ipsorum ab ecclesia alienarentur u. a.

[5]) 1282 Ennen III 227 erimus homines ipsius curtis.

rechtlicher, wie in wirthschaftlicher Beziehung einnahmen, geben uns die für Einzelfälle erhaltenen Leiheurkunden der Regel nach nicht, sie enthalten nur ab und zu gewisse Anhaltspunkte, die eine mehr oder weniger bestimmte Deutung zulassen. Ein Hinweis auf diese specifisch herrschaftlichen Verhältnisse war ja auch nur in den Fällen geboten, in welchen das bisher Bestehende aus Anlass oder durch den Eintritt in die Leihe in besonderer Art geändert werden sollte. Für alle anderen Fälle war mit der Aufzeichnung der mit dem Grundbesitze übernommenen Pflichten, mit der Festsetzung der von dem Beliehenen an die Gutsherrschaft zu leistenden Dienste und Abgaben alles Wesentliche verzeichnet, indem das persönliche Verhältnis des Beliehenen, seine Stellung zum Gutsherrn und dessen Organen entweder unverändert weiter bestand, oder sich den gegebenen Ortes allgemein giltigen Grundsätzen einzupassen hatte [1]).

Mehr Anlass, auch diese über das Vermögensrecht hinausreichenden, zwischen der Herrschaft und ihren Leuten bestehenden Wechselbeziehungen in den Leiheurkunden zu berühren, bot sich in jenen Fällen, wo ein grösserer Gütercomplex an eine Mehrheit von Leuten zur Bebauung gleichzeitig ausgethan oder schon bestehende Ansiedelungen dieser Art einer neuen Regelung unterzogen wurden [2]). Denn hier handelte es sich nicht mehr um so geringfügige Momente, wofür die rechtliche Lage einer Einzelindividualität gehalten werden mochte, sondern um eine grössere Gemeinschaft, deren Recht nicht schlechthin nach dem der einzelnen Genossen bestimmt oder bestimmbar war, sondern — an sich gar mannigfacher Gestaltung fähig — einer Regelung in concreto bedurfte, und auch wohl meistens eine solche erfuhr. Die hierfür vorliegenden Urkunden

---

[1]) vergl. 1245 MR. UB. III 814 . . . . iure hereditario concessimus excolendas. Ea videlicet conditione, ut ipsi iura curtis nostre in Neve more aliorum censualium ad eandem curtem pertinentium plenariter exequantur.

[2]) vergl. z. B. die ziemlich ausführlichen Angaben in der Urk. des Mainzer Erzbischofes Ruthardus (1100), abgedruckt in Joannis rerum Moguntiacarum tom. II p. 738. Concessimus eciam familie ad predictum locum pertinenti in perpetuum . . . . ut nullum Advocatum habeat, nisi me et successores meos, ut ad nullius Advocati placitum conveniat, nulla advocacionis iura persolvat; cum obierit vir sive mulier, optimum pecus vel vestimentum, quod reliquerit, ad altare S. Justini . . . . . deferatur, et ut nullus Chorepiscopus aliquam potestatem habeat vel exerceat, nisi ab Abbate fuerit vocatus, tunc quinque solidi in eius sumptus dentur etc.

gehen freilich auch nicht gar weit ins Detail, sprechen aber immerhin über die entscheidenden Fragen mit genügender Deutlichkeit.

So enthält z. B. die Urkunde [1]), mit welcher Abt Geldolf von Brauweiler die von dem Abte Bertolf angeordnete Vertheilung des zum Hofe Kaiffenhaim gehörigen Sallandes an die dortigen Hofhörigen bestätigte, neben der Festsetzung der Zinssummen die ausdrückliche Befreiung der Colonen von der Herrschaft und dem Rechte des Meiers, die Befreiung von der Theilnahme an dem Bauding und demgegenüber die Bestimmung, dass sie sich nur an den drei Echtedingen des Vogtes betheiligen und unmittelbar dem Abte als Herrn des Gerichtes und der Gefälle, sowie seinem Stellvertreter unterstehen sollten.

Eine ähnlich gefreite Stellung auf städtischem Boden verlieh Erzbischof Bruno von Köln [2]) an 17 seinem Hofe zugehörigen Familien, denen er ebenso viele Hofstätten zu censualem Rechte überwies, mit der Zusicherung, dass sie von keiner weiteren finanziellen oder Vogteilast betroffen werden, vielmehr „soluta pensione predicta sub nostra protectione publicum ius civile in causis civilibus“ geniessen sollten, und dass alle eventuellen Streitigkeiten, welche die Hofstellen und die darauf gebauten Häuser beträfen, „non nisi coram nobis vel etiam cui nos hoc commiserimus“ würden verhandelt werden.

Anders wieder in strenger Einordnung in die gewöhnliche grundherrliche Ordnung bestimmt eine Urkunde Theodorichs von Isenburg [3]) die Abgabenpflicht der einzelnen an Hofgenossen vergabten Grundstücke, und unterstellt gleichzeitig diese Leute der Dingpflicht, wonach es ihnen oblag, dreimal jährlich an den zugehörigen Hof zur Gerichtspflege zu kommen.

Ganz ähnlichen Bestimmungen begegnen wir dort, wo solche ländliche Ansiedelungsverhältnisse ihre Regelung unter lehenrechtlichen Einflüssen fanden, also in den Fällen, wo die lehenrechtliche Form aus ihrer eigentlichen höheren Sphäre des militärischen oder politischen Lehens herab auch auf das bäuerliche Recht übertragen wurde [4]).

---

[1]) 1149 Lac. I 367, ähnlich wie die eben abgedruckte Mainzer Urkunde.

[2]) 1205—1208 Ennen II 29.

[3]) 1247 MR. UB. III 930.

[4]) z. B. 1236 Lac. II 211; 1260, 491; 1254 MR. UB. III 1265; 1271 Lamprecht D.W.L. III No. 47 u. a. m.; vergl. auch a. a. O. I 2 S. 901 ff.

Diese lehenrechtlich ausgestalteten Landleihen, die freilich erst im 13. Jh. nachweisbar werden, gewähren noch das eine besondere Interesse, dass hier die persönlichen Beziehungen analog den sonst im Lehenrechte geltenden Grundsätzen geregelt und auf ein Treueverhältnis gegründet werden. Dies findet auch in dem Wortlaute der Urkunden, die oft des juramentum fidelitatis gedenken oder des hommagium Erwähnung thun [1]), seinen deutlichen Ausdruck.

Liegt in allen diesen zuletzt besprochenen Fällen das persönliche Verhältnis des Hofgenossen zu seiner Herrschaft wenigstens insofern klar, als der Bestand einer herrschaftlichen Gerichtsbarkeit über den Beliehenen, dessen Dingpflicht, sowie seine Stellung zu Vogt und Meier oder unmittelbar zu seinem Herrn in dem Leihebriefe mit mehr oder weniger Deutlichkeit bezeichnet wurde, so sind wir in anderen Fällen, wo derlei ausdrückliche Angaben fehlen, auf das Gebiet der Vermuthung gewiesen. Für diese geben dann allerdings, wie schon oben angedeutet, einzelne nicht ausdrücklich der Hauptfrage gewidmete Bestimmungen, wie namentlich der Hinweis auf gewisse Arten von Abgaben und Beschränkungen, Anhaltspunkte von nicht zu unterschätzendem Werthe, deren Ausbeutung im einzelnen unter Berücksichtigung des anderwärts Bekannten vielleicht zu ziemlich sicheren Ergebnissen führen könnte.

Für unsere Untersuchung ist indes die Beantwortung dieser Detailfragen von secundärer Bedeutung. Es genügt vielmehr festzustellen, dass im Kreise der grundherrschaftlichen Verwaltungsorganismen in vielseitiger Anwendung Landleiheverhältnisse gebräuchlich waren, bei welchen abgesehen von den rein vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Eigenthümer und Besitzer auch noch andere die Persönlichkeit des Beliehenen mit mehr oder weniger Macht erfassende rechtliche Bande bestanden, also personenrechtliche Momente, wie solche sich namentlich in den ausgebildeten eben wegen dieses Gegensatzes als frei bezeichneten Leihen nicht auffinden lassen.

[1]) Aus dem Kreise bäuerlicher Leihen z. B. Lac. II 1227, 148 juravit fidelitatem; 1260, 491 fidelitatis hommagium; 1319 Lamprecht D. W. L. III No. 96 iure feodi ligii cum onere iuramentis fidelitate. — Zu übersehen ist jedoch nicht, dass der Sprachgebrauch wie Lehen oder beneficium etc. allein nicht immer ein sicherer Anhaltspunkt für die Annahme eines gerade lehenrechtlichen Characters des Leiheverhältnisses ist, da diese Ausdrücke wiederholt für Leihe überhaupt gebraucht werden. Vergl. die oben S. 20 Anm. abgedruckte Stelle des Solmser Landrechtes.

Es erübrigt noch nach dieser kurzen Skizzierung der bei den verschiedenen Leihen gutsherrschaftlichen Characters relevanten persönlichen Verhältnisse den schlechthin vermögensrechtlichen Inhalt derselben etwas näher zu bestimmen und dabei die sich ergebenden Ähnlichkeiten und Verschiedenheiten gegenüber den freien Leihen zu ermitteln. Die Beziehungen zu den freien Erbleihen, welche bei den ganzen Ausführungen ihrem Zwecke nach im Auge behalten werden musste, wird es rechtfertigen, dass auch hier bei den censualen Leihen vornehmlich nur erbliche Verhältnisse berücksichtigt werden.

Wenn man zunächst den Wortlaut der hier in Betracht kommenden Leiheurkunden, soferne sie sich in eine nähere Präcisierung des Falles einlassen und sich nicht auf allgemeine Angaben, wie etwa sub jure censuali und Ähnliches beschränken, ins Auge fasst, so liegt schon in ihm eine weitgehende Uebereinstimmung mit den analogen Vereinbarungen in freien Verträgen, oft bis auf den einzelnen sprachlichen Ausdruck.

So klingt es z. B. unmittelbar an das bei freien Leihen Geläufige an, wenn eine Urkunde [1]) von 1153 bestimmt; . . . ea conditione concessit, quatenus omni anno in festo S. Remigii X modios tritici inde persolvant, oder eine Urkunde [2]) von 1176: . . . Cunradus mansum . . . ab ecclesia sub iure censuali recepit ita videlicet, ut quolibet anno . . . . X sol. ecclesie solvat. Ähnlich eine Urkunde [3]) von 1205—1208 . . cessisse hominibus . . . iure censuali, ita ut annuatim . . . quilibet eorum piperis duarum marcarum . . . . et tantundem cymeti . . . . nobis persolvat.

Andere gebräuchliche Ausdrücke, die freilich von den vorigen etwas abweichen, finden sich noch etwa in den folgenden Beispielen:

Urk. [4]) 1269 . . . . quod de curti in Kerbusch ego meique successores, quicumque dictam curtem possederint, ecclesie . . . ., cuius ipsa curtis est allodium, sex solidos . . . nomine annui census tenemur persolvere annuatim, wobei die Beurkundung durch den Beliehenen und die besonders deutlich ausgesprochene Verbindung der Zinspflicht mit dem Gute auffallen, während wieder

[1]) Lac. I 378.

[2]) Ennen I 88.

[3]) Ennen II 29.

[4]) Lac. II 592.

die etwa 200 Jahre ältere Urkunde [1]) von St. Maximin, welche anlässlich einer den Colonen gewährten Verbesserung ihrer Lage aufgezeichnet wurde, in ihrer Fassung: decretum est, ut quanticumque predictorum curtilium possessores fuerint, singulis annis a singulis curtilibus III solidos denariorum . . . . . persolvant, das Übergewicht der herrschaftlichen Macht zum Ausdrucke bringt.

In all diesen Beispielen, deren Zahl sich beliebig vermehren liesse, bezeugt die erhaltene Urkunde den Bestand eines Leiheverhältnisses, welches in den hauptsächlichsten Punkten mit dem Rechte der freien Leihen übereinstimmt. Hier wie dort das Recht auf dauernden Genuss und Nutzung des geliehenen Grundstückes, und hier wie dort dem gegenüber als Gegenleistung bestimmte, oft dauernd und einheitlich festgesetzte Abgaben.

Aber auch in den Einzelheiten des rechtlichen Verhältnisses lässt sich vielfach eine analoge Ausgestaltung nachweisen.

Dass unter den dem Hofverbande eingeordneten Leihen Naturalzinse vielleicht relativ häufiger sich finden mögen als bei freien Verträgen, ist juristisch wohl ohne Belang; vermag doch die Zahl, die der einen oder der anderen Anwendungsform entspricht, in rechtlicher Beziehung nichts mehr zu besagen, sobald einmal festgestellt ist, dass in beiden Gruppen beide Zinsformen sich finden. Und wirthschaftlich ist es ja begreiflich, dass in jener Zeit einer ausgebildeten Naturalwirthschaft, je enger der Verband mit der herrschaftlichen Wirthschaftsverwaltung vorhanden war, desto häufiger Naturalzinse zur Anwendung kommen mussten.

Dagegen ist es für die rechtliche Betrachtung von grösserer Bedeutung, wenn sich zeigt, dass auch die Art und Weise der Haftung für den Zins und die vorhandenen rechtlichen Zwangsmittel für die Erfüllung dieser Verbindlichkeiten, wie sie das freie Leiherecht beherrschten, auf dem Boden des censualen Rechtes gleichfalls aufzufinden sind.

So lassen sich, um nur das Wichtigste hervorzuheben, dafür, dass dauernde Vernachlässigung der Zinspflicht endlich mit dem Verluste des Zinsgutes bestraft wurde, dass also die Möglichkeit der Rechtsentsetzung als Mittel zur Verbürgung und Sicherstellung des Zinses, wie als Zwangsmittel für dessen Hereinbringung dienlich war, zunächst der oben angegebene Wortlaut der

---

[1]) MR. UB. I 332.

Leiheurkunden und die schon früher [1]) erwähnten Bestimmungen des älteren Rechtes als gewiss nicht belanglose Argumente anführen.

Will man aber dieser Begründung, die ja allerdings nicht zu unbedingt sicheren Resultaten führt, noch nicht recht vertrauen, so lässt sich das Vorkommen dieses an sich sehr nahe liegenden rechtlichen Gedankens im Kreise des grundherrschaftlichen Rechtes, u. a. durch den Hinweis auf eine Verordnung Kaiser Heinrich V. vom Jahre 1112, in welcher die Verhältnisse der Vögte und Bauern in St. Maximin geregelt werden, unmittelbar quellenmässig bezeugen [2]). In ihr erscheint die Einziehung des Zinsgutes wegen Saumseligkeit in der Zahlung als eine fast selbstverständliche Thatsache, die bei der Regelung des Weiteren vorausgesetzt wird. Allerdings liegt in diesem Rechte, wie schon dieselbe Urkunde angibt, nicht oder wenigstens nicht immer das einzige Machtmittel, welches der Herrschaft zu Gebote stand. Es wirken eben die oben berührten persönlichen Verhältnisse auch auf diese zunächst vermögensrechtlichen Fragen zurück. Ist es doch in der Natur der Sache begründet, dass das Vorhandensein eines Herrschaftsverhältnisses dem Herrn für alle seine Ansprüche eine Menge von Zwangsmitteln rechtlich oder auch bloss factisch in die Hände geben musste, die auf der Grundlage eines freien Vertragsrechtes nicht zur Entstehung kommen konnten, und die um so bedeutender sein mussten, je mächtiger die Bande waren, mit welcher die Herrschaft ihre Leute an sich schloss [3]). Um von Vielem nur des einen Momentes zu gedenken, wie wesentlich wurde nicht speciell auch

---

[1]) S. 54 Anm. 2.

[2]) MR. UB. I 423 . . . . . Si propter census negligentiam vel ob quamlibet aliam culpam mansus aut possessio alicuius hominis in placitis abbatis publicata sive dominicata fuerit, omnia abbatis erunt, nisi bonis eisdem quilibet rei postea si intromiserint. Bonorum autem que in placitis advocatorum publicata fuerint, duas partes abbas tertiam advocatus habebit exceptis frugibus . . etc. . . . .

Si villani debitum censum abbati voluerint denegare, primum per alios iudices, deinde in ipso loco Treveris per illos iudices ac ministros qui scaremanni dicuntur ad viam si possunt reducantur; sin autem per cartam vel advocatum, ad ultimum vero per manifestum iudicium, in quo si convicti fuerint, omnibus b o n i s s u i s c a r e b u n t e t n u l l u m i u s n i s i quod a b b a s e i s p o s t e a c o n c e s s e r i t habebunt.

[3]) vergl. ausser den zuletzt genannten Worten der Verordnung Heinrich V. (Anm. 2) die Urk. 1145 Ennen I 54, wo als Folge für unpünktliche Zahlung verfügt ist, non solum quod tenent in eadem silva, (das Leihegut) sed quidquid de iure beati Martini habere videntur, amittant.

für unsere rein vermögensrechtliche Frage die Stellung des Einzelnen verändert, je nachdem ihm das Recht der Freizügigkeit zustand oder versagt war? Welch üble Folgen musste der säumige Zinsmann, der in seiner weiteren rechtlichen Existenz noch immer von der Herrschaft abhängig blieb, lediglich aus diesem Grunde über sich ergehen lassen, denen der freigestellte und freizügige Mann ungehindert sich entziehen konnte. In diesem Sinne spricht, wie es scheint, die oben citierte Urkunde Heinrich V, wenn sie als Folge fortgesetzter Zinsverweigerung neben dem Eintritte des Rechtsverlustes noch hervorhebt, dass die Zinssäumigen für die Zukunft sich mit dem Masse von Rechten begnügen müssen, das die Gnade des Herrn ihnen nach freiem Ermessen gewährt.

Wie weit dann im einzelnen die Macht und das Recht des Herrn in dieser Richtung gereicht hat, war verschieden nach der Art der individuellen Beziehung zwischen den Beliehenen und der Grundherrschaft, und es dürften sich hiefür die möglichen Grenzen kaum allgemein angeben lassen. Fraglich mag immerhin erscheinen, ob auch für solche Leihezinse je das strenge Recht gegolten haben kann, welches für den persönlichen Zins vereinzelt nachweisbar ist, jenes harte Recht, das dem Herrn gestattete, nach einem gewissen geregelten Verfahren an den säumigen Zinsmann sogar Hand anzulegen und so persönliche Execution gegen ihn zu führen[1]). Der von Anfang an empfundene und im Laufe der Geschichte immer mehr ausgeprägte Unterschied zwischen rein persönlichen Pflichten und auf den Grund und Boden gelegten Lasten macht eine solche Annahme wenig wahrscheinlich, und bei dem Mangel eines jeglichen bestimmten urkundlichen Hinweises könnte eine derartige Vermuthung gewiss nicht gerechtfertigt erscheinen.

Für alle Fälle, mögen sie dann im einzelnen wie immer geordnet gewesen sein, ist aber daran festzuhalten, dass es doch

---

[1]) vergl. z. B. die bei Lamprecht D.W.L. I 2 S. 1229 abgedruckte Urkunde aus dem Anfange des 14. Jh.: . . . si non satisfacerent de censu predicto . . . tunc sine emenda possunt satisfacere bis zum nächsten Ding; dann Strafe von 20 d., die sich bis zum 2. Ding verdoppelt und bis zum dritten verdreifacht, et extunc si non satisfecerit nec gratiam . . prepositi obtinere meruerit, tunc scultetus . . prepositi ponet eum in penam que dicitur gevrônit et extunc poterit prepositus et officiatus suus manus apponere ad corpus et res.

stets nur eine Rückwirkung der bestehenden persönlichen Rechtsbeziehungen war, welche in diesen Besonderheiten zum Ausdrucke kam und den Leihen eine individuelle Färbung und Nuancierung verlieh, und dass abgesehen von diesen Reflexwirkungen der feststehende und bei all diesen Verschiedenheiten immer wiederkehrende rein vermögensrechtliche Grundstock den oben geschilderten rechtlichen Inhalt aufweist, denselben Inhalt, der freilich in anderer Umrahmung den Kern und die Grundlage für die Entwickelung des freien Leiherechtes abgab.

Nun ist allerdings dieser rechtliche Gedanke, welcher nach den obigen Ausführungen den gebundenen und freien Leihen gemeinsam ist — die dauernde Ueberlassung von Grundbesitz unter der Bedingung der Zahlung eines jährlichen Zinsenentgeltes — ein so einfacher, dass er leicht auch ohne Zusammenhang mit ähnlichen früheren Bildungen selbstständig immer wieder entstehen und in neuen Anwendungsformen zur Verwirklichung gelangen konnte, wo immer nur analoge Verhältnisse analoge Bedürfnisse erzeugten. Es wäre demnach voreilig aus einer derartigen Übereinstimmung allein auf das Vorhandensein eines inneren rechtsgeschichtlichen Zusammenhanges zu schliessen. Wenn man aber berücksichtigt, dass diese nach der einen Beziehung gleichartig ausgestalteten Rechtsinstitute auf demselben Boden gewachsen, ähnlichen wirthschaftlichen Verhältnissen entsprungen und eine gewisse Zeitperiode hindurch mit nicht immer scharf gezeichneten Grenzen neben einander einhergegangen sind, so ist doch die Vermuthung begründet, dass diese innere Harmonie auf eine historische Verwandtschaft zurückzuführen sei, mag der Gegensatz zwischen persönlicher Abhängigkeit und Freiheit ein noch so bedeutender sein [1]).

Eine solche Annahme findet zunächst eine äussere Bekräftigung in dem Umstande, dass gerade in der Uebergangszeit sich Leiheurkunden finden, welche nach freier Art das Rechtsverhältnis in der oben angegebenen Art normieren und daneben die Befreiung von allen weiteren Abgaben und Verpflichtungen

---

[1]) Diesen Gegensatz betont besonders Gobbers a. a. O. S. 140, der um seinetwillen die Möglichkeit einer geschichtlichen Continuität, der Entstehung des einen aus dem anderen für ausgeschlossen hält; s. darüber unten S. 113 ff.

besonders hervorheben [1]), als wollten sie damit zum Ausdrucke bringen, dass sie nur die genannten Bestimmungen von den anderen Leihen herübernehmen und gegen die Anwendung weiterer dort gebräuchlicher Grundsätze Protest erheben.

Aber auch wenn man die vorliegenden Leihebriefe ihrem inneren Gehalte nach unter diesem Gesichtspunkte prüft, zeigt sich gar bald, dass jene Kluft zwischen freiem und unfreiem Leiherechte in der That nicht so unüberbrückbar ist, als sie Gobbers erscheinen mochte, wenn er die fertig entwickelte städtische Leihe in unvermittelten Gegensatz zu den Leiheformen des Hofrechtes stellte. Vielmehr ist eine Annäherung der beiden Extreme an der Hand der Urkunden in zweifacher Richtung nachweisbar.

Zunächst findet sich nämlich diejenige Leiheform, die sich ganz an die hofrechtlichen Leihen anschloss, in welcher neben dem Zinse noch die für die Unfreiheit characteristische Kurmede von dem herrschaftlichen Hofe verlangt wurde, im Laufe der Entwickelung auch in solchen Fällen in Anwendung, in welchen von persönlicher Abhängigkeit keine Rede sein konnte.

Sodann lässt sich eine noch weit grössere Reihe von Leiheurkunden nennen, die ihrem wesentlichen Inhalte nach ganz mit den ausgesprochen freien Leihen übereinstimmen, von allen auf für Hofangehörigkeit characteristischen Zusätzen nichts enthalten und doch durch ihre Beziehung auf den wirthschaftlichen Betrieb und durch einen mehr oder weniger engen Zusammenhang mit der grundherrschaftlichen Gutsverwaltung den Bestand

---

[1]) vergl. z. B. 1112 MR. UB. I 424 . . . iure tradidit hereditario ea scilicet conditione, quatenus singulis annis X solidorum tributum solventes, deinceps prorsus ab omni alia iuris coactione existant immunes. — 1210 Lac. II 33 . . . . . concessit perpetuo possidendam, hac pactionis forma interposita quatinus . . . ecclesie XV sol. . . . et villico eorundem IV sol. persolvat et ita ab omni vexatione et omni iure, ad quod silva pretaxata tenebatur, liber existat; ähnlich 1233 MR. UB. III 489; 1246 Lac. II 309 (allerdings eine Schenkung mit Zinsauflage); 1295 Lac. II 957; endlich für ein beliehenes Kloster mit ganz besonderer Deutlichkeit, 1200 Ennen II 2 . . . hereditario iure tradiderunt, hac videlicet conditiones forma interposita, ut . . . . persolvat, sicque ab omni iure quod vulgo dicitur dincsuoche et cormede, ab omni quoque onere, quod de huiusmodi bonis emergere solet, liber permanens iam dictum bonum perpetua pace possideat u. a. m.

eines persönlichen Abhängigkeitsverhältnisses in vielen Fällen ziemlich wahrscheinlich machen, also auf diese Art eine Verbindung zwischen den Gegensätzen herzustellen scheinen.

In der ersteren Beziehung waren es vornehmlich Leihen an kirchliche Institute, welche eine Umänderung und eine Entwickelung in der oben bezeichneten Richtung fast nothwendig mit sich brachten. Namentlich dann, wenn einzelne Güter, die früher an Hofangehörige verliehen waren, an Kirchen und Stifter zu Leiherecht gegeben wurden, und der Grundherr an den früheren Nutzungen nichts einbüssen, durch die Veränderung in der Person des Beliehenen seine nutzbaren Rechte nicht berührt sehen wollte, lag ja nichts näher, als alle Zinsungen und persönlichen Abgaben unverändert fortbestehen zu lassen, wenn auch die Herrschaftsverhältnisse, unter deren Bann die Leihe ursprünglich zur Entstehung gelangt war, gegenüber dem neuen Beliehenen unmöglich in der alten Weise fortbestehen konnten. Was bei der alten hofrechtlichen Leihe Ausfluss des persönlichen Herrschaftsverhältnisses war, musste dann natürlich seinen herrschaftlichen Character abstreifen, und schlechthin zu einer vermögensrechtlichen Abgabe werden.

Für die regelmässig wiederkehrenden jährlichen Zinsen, die nach den obigen Ausführungen in freien und gebundenen Leihen ziemlich gleich behandelt wurden, bedurfte es dabei keiner besonderen Festsetzungen; so wie früher ein Angehöriger des Gutes, oder wer sonst sich des Leiherechtes zu erfreuen hatte, zu diesen Zahlungen verpflichtet war, so trat jetzt die beliehene geistliche Anstalt in den Kreis dieser Verpflichtungen ein. Für die unmittelbaren Dienstleistungen und die an keinen feststehenden Fälligkeitstermin gebundenen Abgaben, wie Kurmede und Vorhure, welche den Tod des Besitzers oder überhaupt einen Besitzwechsel zur Voraussetzung hatten, war der Kirche als einer juristischen und unsterblichen Persönlichkeit gegenüber eine besondere Regelung erforderlich, wenn die aus solchen Leistungen entspringenden Vortheile dem Leiheherrn nicht entzogen werden sollten. Eine solche erfolgte in verschiedener Weise. Oft — und hierin liegt wohl das zäheste Festhalten an Form und Inhalt des früheren hofrechtlichen Leihesystems — wurde das neu beliehene Kloster verpflichtet, irgend welche nicht dem geistlichen Stande angehörigen Leute auf das Gut zu setzen, welche fernerhin für alle jene Leistungen dem Gutsherrn aufzukommen hatten, die er zuvor von dem Besitzer jenes Gutes zu verlangen ge-

wohnt war[1]). Wenn Besthauptrecht und Übertragungsgebühren dazu gehörten, so sind die dafür entscheidenden Momente wohl nach dem Leben dieser Laien beurtheilt worden.

Lässt sich hier der Fortbestand eines herrschaftlichen Verhältnisses, dem zwar nicht die beliehene Abtei, sondern die von ihr aufgestellten Strohmänner unterstanden hätten, noch wenigstens als möglich denken, (in einzelnen ähnlichen Fällen[2]) ist dies sogar direct ausgesprochen), so entfällt auch diese Möglichkeit, wenn wieder anderemale die Pflicht, eine Abgabe pro Kurmede zu zahlen, an den Tod des Kirchen- oder Klostervorstandes oder desjenigen Mitgliedes der geistlichen Corporation geknüpft ward, welches (mitunter eigens zu diesem Zwecke) als Besitzer des Leihegutes designiert wurde.

In vielen Fällen endlich, vielleicht in der Mehrzahl, wurde dieser Bestimmungen überhaupt nicht gedacht, und damit wurde vollends das Ergebnis erzielt, dass solche Leihen auch der äusseren Form nach jede Spur von Gebundenheit verloren, ihrem inneren Wesen nach sich als ein auf freier Willenseinigung beruhender Vertrag darstellten, und alle diejenigen Momente in sich vereinigten, in denen der rechtliche Inhalt der freien Leihen gelegen war und sich erschöpfte. Dabei ist freilich nicht zu übersehen, dass eine solche dem unbedingt freien Vertragsrechte angehörige Vereinbarung unter geistlichen Anstalten, die in der Regel ja doch selbstständig einander gegenüberstanden, weniger Besonderes an sich trägt, als zwischen einer mächtigen Gutsherrschaft und den wenigstens materiell abhängigen Bauersleuten, dass vielmehr hier nur solche Verträge, in welchen von einem herrschaftlichen Momente keine Spur sich findet, dem rechtlichen Verhältnisse des Contrahenten entsprochen haben. So oft eine

---

[1]) 1234 Lac. II 198.

[2]) 1237 Lac. II 223: der Johanniter Ordensmeister Reinard und der Ordensbruder Heinrich von Steinford, Meister des Ordenshauses zu Deutz nehmen von dem Kunibertstifte zu Köln 4 Mansen in Erbpacht, ea videlicet ratione, quod iidem fratres duos viros ydoneos de suis fratribus constituent, qui fidelitatem predicti ecclesie et curti de Mouwinheim prestabunt et de eisdem bonis omnia placita, que vulgariter Dinc et Rinc appellantur, observabunt, et omnia iura ecclesie nominate et curtis predicte tam in prestandis decimis et pensionibus annuis quam in aliis iuribus et consuetudinibus fideliter conservent et persolvant, sicut ceteri homines de familia dicte curtis ratione suorum bonorum faciunt et facere tenentur, prout ipsa familia dixerit faciendum et observandum . . . . .

unbedingte und vorbehaltslose Eigenthumsübertragung nicht in den Intentionen des reicheren Stiftes lag, sich dieses vielmehr eine fortdauernde Nutzung vorbehalten wollte, war ja eine durch freien Vertrag begründete Leihe unzweifelhaft das einfachste und nächstliegende Mittel zur Erreichung des angestrebten Zweckes. Und doch — oder vielleicht gerade darum in erhöhtem Masse — dürfte es von Interesse sein, dass auch solche Leiheverträge sich an die älteren Formen der gebundenen Leihen in einzelnen Fällen nachweisbar angelehnt haben.

Diese hier besprochene Annäherung erfolgte freilich ausserhalb desjenigen Gebietes, auf welchem die gebundenen Landleihen heimisch waren, und auf dem auch eine grosse Zahl der freien Leihen eingegangen wurden; sie erfolgte unabhängig von den Zwecken und Bedürfnissen des wirthschaftlichen Betriebes und ausserhalb des grundherrschaftlichen Verbandes. Mit der Übertragung des leiherechtlichen Gedankens auf einen anderen Personenkreis, dem gegenüber Herrschaftsverhältnisse unanwendbar waren, musste, wie oben schon gesagt, die Leihe alle Elemente persönlicher Art verlieren und einen lediglich vermögensrechtlichen Character gewinnen, wie er dem freien Leiherechte eigen war. Aber auch innerhalb des herrschaftlichen Wirthschaftsverbandes, innerhalb des Kreises von Personen und Objekten, in welchem die hofrechtlichen Leihen gediehen waren, lassen sich in grosser Zahl Übergangsfälle nachweisen, die eine Mittelstufe zwischen Freiheit und Gebundenheit einnehmen, und im einzelnen bald mit den hofrechtlich abhängigen, bald mit den unbedingt freien Leihen näher verwandt sind.

Die Fälle, die hier in Betracht kommen, stehen insgesammt in enger Beziehung zu dem Ausbau des Landes; Rodung des Waldes, Anlegung und Hebung von Specialculturen, namentlich des Weinbaues, sind der wirthschaftliche Zweck, dem diese Leiheverträge ihre Entstehung verdanken. Die Verpflichtung, das erblich überlassene Grundstück zu cultivieren und zu pflegen, und von dem Ertrage einen festbestimmten Zins jährlich an den Leiheherrn abzuführen, ist der auch hier regelmässig wiederkehrende Vertragsinhalt, der überhaupt in freien und unfreien Leihen so häufig sich findet.

Die für unsere Frage speciell belangreichen Momente, die Art und der Inhalt der zwischen Leiheherrn und Beliehenen bestehenden persönlichen Beziehungen, lassen sich wohl nur an Einzelfällen genauer feststellen, weshalb zunächst eine

Reihe von Beispielen, die für den Übergang characteristisch sind, zur Veranschaulichung des oben in allgemeinen Umrissen gekennzeichneten Verhältnisses herangezogen werden soll.

Wenn man von einer dem Jahre 952 angehörigen, in der Urkundensammlung von Lörsch und Schröder als Erbpacht, beziehungsweise als Erbzins bezeichneten Leiheurkunde [1]) absieht, die ausser ihrer zeitlichen Isolierung auch durch manche inhaltliche Eigenthümlichkeiten sich von den späteren Leiheurkunden entfernt, so dürfte der Leihebrief [2]) des Probstes Poppo des St. Simonstiftes in Trier aus dem Jahre 1092 wohl eine der ältesten der hier in Betracht zu ziehenden Urkunden sein. Ihr Inhalt ist etwa der folgende: Schon Burchard, der Vorgänger des damaligen Probstes, hatte einen Theil des „in curte Hoinga" gelegenen, dem Stifte gehörigen Sallandes zum Zwecke der Anlage von Weinbergen gegen Ablieferung des halben Ertrages zu erblichem Leiherechte ausgethan. Seinem Beispiele folgt Poppo, indem er auch den Rest des dort gelegenen Salgutes, das bis dahin wenig Nutzen gewährt hatte, gegen bestimmte Zinssätze verlieh und die Verleihung in feierlicher Versammlung bekräftigte, nachdem er die ganze Angelegenheit zuvor mit dem dortigen Vogte und den prudentioribus et fidelioribius eiusdem familie viris besprochen hatte. Nähere Angaben fehlen in der Urkunde. Sie sagt uns namentlich nichts darüber, wer in den Besitz dieser Güter gelangte [3]), noch weniger über der Beliehenen persönliche Beziehungen zu dem abteilichen Hofe und zu dem Leiheherrn, dem Stifte selbst. Jedoch machen die Nennung des Vogtes und, was über die Form der Bestellung gesagt ist, das Vorhandensein eines persönlichen Abhängigkeitsverhätnisses der Beliehenen ziemlich wahrscheinlich und eine solche Annahme findet wohl darin ihre weitere Bestätigung, dass der ganze Leihebrief, der schon nach seinen Eingangsworten die Aufgabe hat zu zeigen, zu welchem Nutzen der Probst das früher unbenützte Stück Landes gebracht hat, nur der dem Stifte zukommenden Vortheile gedenkt und der Beliehenen und ihres Rechtes erst

---

[1]) Lörsch und Schröder 1. Aufl. No. 56, 2. Aufl. No. 76; MR. UB. I 193; vergl. dazu Lamprecht D. W. L. I, 2, S. 908 Anm. 2.

[2]) MR. UB. I 386.

[3]) Nur bezüglich einer curtis stabularia sind Engelbertus et Hetzel als Empfänger genannt.

in der Corroboratio mit den Worten: „ut stabiliter permaneret a generatione in generationem" eine dürftige Erwähnung thut. Wenn nun auch in allen Leiheurkunden dem Leiheherrn, schon als beurkundender Person, im Verhältnisse zu dem Beliehenen eine übergeordnete Stellung zukommt, so reicht dieselbe hier doch weit über das gewöhnliche Mass, und das eben besprochene Document kann bei dieser Form nur als der Ausdruck einer herrschaftlichen Gunstbezeugung und Concession aber gewiss nicht als Beurkundung eines Vertrages gedeutet werden. Das Prädominieren des Leihcherrn in seiner herrschaftlichen Stellung macht es begreiflich, dass über die persönlichen Beziehungen der Abhängigen keine weiteren Worte verloren wurden; sie blieben eben vermuthlich in der Stellung, die sie vordem einnahmen, und an der zu rütteln niemand einen Anlass fand. Hervorzuheben ist nur noch, dass die in der Urkunde ausdrücklich aufgenommenen rechtlichen Festsetzungen sich völlig mit dem Inhalte der freien Leiheverträge decken und deren gewöhnlichen und nothwendigen Bestimmungen gegenüber weder ein Mehr noch ein Weniger enthalten.

Ziemlich analoge Verhältnisse dürften geschaffen worden sein bei der Gründung jener Waldcolonie, die nach der im Diplomatar des Marienstiftes bei Trier uns erhaltenen Urkunde[1]) der Abt dieses Klosters dadurch ins Leben rief, dass er den Bewohnern eines benachbarten Dorfes (habitantibus in vico T. hominibus) ein Stück nutzlosen Waldes gegen einen in Wein bestimmten, eventuell in Geld ablösbaren Zins zur Rodung überliess. Die Qualität des zur Zinszahlung abgelieferten Weines, der von den Bauern an den nächstgelegenen herrschaftlichen

---

[1]) 1115 MR. UB. I 432 .... silvam ... habitantibus .. in vico Tembleti hominibus excidendam concessi, non tamen sine jure annuali et utilitate conditionali. Est autem hec conditio, quatenus in ipsa b. Martini festivitatis die tres amas vini mihi meoque inposterum successori persolvant, et easdem die eadem in Velreche quocunque modo deferant; quod si ibidem conveniente familia mea vinum acceptabile probabitur, rata et indissolubili conventione fruantur; si vero aliqua inter utramque partem controversia oritur, et detractionis causa vinum fortassis inreprobabile reprobabitur duos superioris proxime et totidem inferioris ville viros iudices sibi constituant, et eorum super hac re deliberationem ratam teneant .... Si vero suo tempore omnis hec non servabitur conventio, libera ecclesie restituatur supradicta possessio.

Hof zu führen war, wurde zunächst unter eine gewisse Controle dieses Hofes, in zweiter Instanz unter eine Art Schiedsgericht gestellt, und für den Fall gehöriger Erfüllung aller Verbindlichkeiten die Dauer des Vertrages, für den anderen Fall die Auflösung desselben in Aussicht genommen. Weist hier die Bezeichnung der Abmachung als Vertrag (conventio) und die grössere Anlehnung an die sonst bei freien Leihen übliche Form auf eine freiheitliche Bildung hin, so liegt in der wenigstens partiellen Unterstellung der Weinbauern unter einen herrschaftlichen Hof vielleicht ein Hinweis auf das Vorhandensein einer gleichwohl noch bestehenden persönlichen Unterordnung unter die Herrschaft, die ihren Einfluss möglicherweise auch noch in anderer Richtung geltend machen konnte.

Annähernd gleichen Inhalt hat die Urkunde[1]) des Abtes Wilhelm von St. Martin, der den Leuten eines bestimmten Hofes ein Stück Waldes gegen jährliche Zinsleistungen überliess. Die in den Leihebrief aufgenommene Bestimmung, dass die zur Zahlung verpflichteten Bauern durch Nachlässigkeit in der Erfüllung ihrer Obliegenheiten nicht nur ihres Antheiles am Walde, sondern alles Rechtes, das ihnen die Herrschaft gewährt hatte, verlustig gehen sollten, begründet wohl die Annahme, dass sie, die fortwährend als homines villae bezeichnet werden, zu dem Marienstifte schon vordem in einem Abhängigkeitsverhältnisse gestanden seien, an dem freilich durch die neue Begünstigung zunächst nichts geändert werden sollte.

Ob aber die Verleihung von solchem Rodelande, wenn damit eine grössere Zahl von Angehörigen eines Hofes begünstigt wurde, diesen nicht — zunächst vielleicht bloss factisch, dann auch rechtlich — zu einer grösseren Selbstständigkeit und Unabhängigkeit verhalf, ist eine Vermuthung, die ebensowohl in gewissen, den bezüglichen Leihebriefen angehörigen Wendungen[2]), wie in

[1]) 1145 Ennen I 54.

[2]) Als solche könnten etwa bezeichnet werden die Ausdrücke, welche die Abmachung als Vertrag bezeichnen, die Constituierung eines Schiedsgerichtes, wie in 1115 MR. UB. I 432 oder sonst die Designierung eines bestimmten Gerichtes für Streitigkeiten zwischen Leiheherrn und Beliehenen, vielleicht auch unter Umständen die Zahlung eines Kaufpreises bei Eingehung des Verhältnisses, die besondere Motivierung des Geschäftsabschlusses im Eingang der Leiheurkunde u. a. m.

der durch spätere Weisthümer zu erweisenden[1]) thatsächlich privilegierten Stellung solcher Colonien, besonders der Weinberggenossenschaften eine Stütze finden kann.

Bestimmter und mit noch mehr Grund wird man aber eine solche Entwickelung im freiheitlichen Sinne für alle Fälle behaupten können, in welchen nicht eine ganze Gruppe von Hofgenossen eine geschlossene Corporation, sondern nur Einzelne mit solch geliehenem Grundbesitze ausgestattet wurden. Kamen dort die Vortheile oft nur der Gesammtheit oder ihrem Vorstande (villicus) zu Gute, während der Einzelne eben an diese Gesammtheit und ihre Organe nach wie vor durch die gleichen rechtlichen Bande geknüpft war, so fielen hier die gewährten Begünstigungen dem Einzelnen unmittelbar und ungeschmälert zu.

In dem Leihebrief[2]) des Domcapitels in Trier, wodurch ein durch Precarienvertrag erworbenes Stück Landes, dessen Bewirthschaftung im Eigenbetriebe für das Capitel wegen derer entfernten Lage unbequem erschien, einem gewissen Woluechinus und dessen Sohne Lambertus erblich und für alle Zeiten zu sorgsamer Cultur gegen Zinsabgaben überlassen wurde, gibt noch die Beziehung auf die in der Nachbarschaft üblichen Zinse und die Unterstellung unter einen herrschaftlichen Boten einige Anhaltspunkte für die Art der Einordnung in den herrschaftlichen Verband, wenn man auch nach dem Inhalte der Urkunde eine sehr intensive Bethätigung eines etwaigen Herrschaftsrechtes nicht gerade für wahrscheinlich halten mag.

Ihrem Inhalte nach nicht viel verschieden ist die vom Probste Gottfried von Trier vollzogene und beurkundete[3]) erbrechtliche Übertragung eines schlecht gepflegten zum kirchlichen Sallande gehörigen Weingartens, der zur besseren Pflege cuidam homini eiusdem curie Rezelino und seinen Erben gegen Ablieferung des halben Ertrages überlassen wurde. Die weitere Bestimmung, dass die Besitzer nur dann, wenn sie das Grundstück veröden liessen oder betrügerisch vorgiengen, desselben durch ein Urtheil von Genossen entsetzt werden dürfen, wurde gewiss mehr zum

---

[1]) vergl. Lamprecht D.W.L. I 6. Abschnitt, 3.

[2]) c. 1132 MR. UB. I 474.

[3]) 1136 MR. UB. I 484, ähnlich 1168, 652.

Vortheile als zu Ungunsten derselben in den Leihebrief aufgenommen. Man darf hier wohl mit Grund eine relativ selbstständige Stellung des Beliehenen annehmen, und die Fassung der Urkunde, die von einer Einordnung in den Herrschaftsverband nichts mehr spricht, macht es wahrscheinlich, dass der homo curie im Leben wenig von seiner Abhängigkeit verspürt haben dürfte.

Urkunden eines derartigen Inhaltes stehen nicht vereinzelt da. Gemeinsam ist ihnen das negative Moment, dass sie über ein persönliches Abhängigkeitsverhältnis des Beliehenen, seine Unterordnung unter die herrschaftliche Wirthschaftsordnung unmittelbar keinen Aufschluss geben. Und wenn ja gewisse schwache Hinweise dazu berechtigen, das Vorhandensein von derlei rechtlichen und wirthschaftlichen Beziehungen zu vermuthen, so enthält das, was in den bezüglichen Urkunden Aufnahme fand, doch wesentlich denselben rechtlichen Inhalt, der bei analogen Leiheverträgen mit freien, der Gutsherrschaft nicht unterworfenen Personen zur Anwendung kommen konnte und zur Anwendung kam, weil eben alle Momente, die eine Einfügung in den grundherrschaftlichen Wirthschaftsorganismus zum Ausdruck brachten, wie die Regelung der Beziehungen des Erbpächters zu dem Meier, Vogte oder Gutsherrn selbst, dem Vertragsinhalte ferne geblieben sind.

Als Beispiele hiefür könnten etwa noch der Leihevertrag des Stiftes Münstermaifeld mit Heinrich agnomento iaculatori über einen Weingarten im Orte Lehmen[1]), sowie der des Domcapitels Trier mit dem dortigen Bürger Elmenricus über ein erst zu einem

---

[1]) 1200 MR. UB. II 182 .... quod cum Henrico agnomento iaculatore super quadam vinea ... in medio ville que dicitur limine in hac forma contraximus, quod Henricus predictam vineam fideliter et diligenter excoleret, et tempore vindemiarum provisorem nostrum . . . in victu sicut expediret procuraret, ac dimidietatem vini inde provenientis suis expensis nobis ibidem fideliter absque diminutione presentaret. Eodem quoque tempore cellerario nostro quartale vini, sumbrinum avene, octo nummos levis monete ad expensam persolvet. Preterea in domo ecclesie nostre torcular et dolia sufficientia tam ad nostram quam ad suam vini portionem recipiendam procurabit et peracto vindemiarum tempore, claves domus cellerario nostro restituet.... Si vero vel ipse H aut uxor eius hadewich decesserit, qui superstes fuerit, predicto gaudeat iure. Similiter si prolem habuerint, unus tamen filiorum integraliter et indivisam excolet vineam, et pretaxato gaudebit iure. Si autem sine prole decesserint, nullus heredum in his bonis obtinendis se aliquo iure tueri poterit.

Weingarten umzugestaltendes Rodeland[1]) u. a.[2]) angeführt werden. Ihr wesentlicher Inhalt ist die erbliche Überlassung des Grundstückes zur Cultur gegen das Versprechen gehöriger Zinsleistung. Dies wird ergänzt durch eine nähere Regelung der erbrechtlichen Bestimmungen, die Einschränkung auf nur einen Erben, und durch andere weniger belangreiche Momente. Die Verbindlichkeit, das Leihegut zu cultivieren und zu pflegen, und bei der erstgenannten Urkunde die detaillierten Bestimmungen über die Ablieferung des Weines an den herrschaftlichen Keller und die dabei zu erfüllenden Leistungen weisen allein noch auf einen Zusammenhang mit dem Wirthschaftsbetriebe des Herrngutes hin.

Auch dieser letzte Hinweis fehlt endlich, in älterer Zeit freilich nicht all zu häufig, später aber in grösserer Allgemeinheit, in dem Inhalte solcher Leiheverträge, und damit ist jene Form erreicht, die geeignet war, gleichmässig auf dem flachen Lande und auf dem städtischen Boden und mit freien, selbst edeln Herrn[3]), ebenso wie mit abhängigen Leuten vielseitig Anwendung zu finden, jene Form, über deren rechtlichen Inhalt schon früher ausführlich gesprochen worden ist.

Schon die hier angeführten Beispiele dürften genügen, den Eindruck hervorzurufen, den ein Ueberblick über das ganze erhaltene Urkundenmaterial in erhöhtem Masse gewährt, dass

---

[1]) 1204 MR. UB. II 221 . . . quod . . . elmenrico civi treverensi quandam terram incultam in ruselingrove . . . ad vineam plantandam et excolendam, et suis post eum heredibus iure hereditario habendam sub annuali censu concessimus. Hanc autem inter ecclesiam nostram et prefatum civem seu suum heredem ordinationem observandam statuimus, quod annuatim usque ad quatuor annos . . . V solidos in festo b. martini super memorata terra refectorii nostri administratori reddere tenetur. In quinto vero anno et deinceps a prefato cive sive suo herede ama una vini cum claustrali mensura super eadem terra prenotato amministratori annuatim reddetur, aut si vinum defecerit X solidi pro ama vini in festo b. martini solventur. Hoc etiam adnectere curavimus, quod pretaxata hereditas non in plures heredes dividetur sed integra a sola persona memoratus census persolvetur. Insuper si sepedictus elmenricus sive suus heres prenotatam hereditatem sibi alienare et vendere volet, hoc primum ecclesie nostre evidenter denuntiabit, et si nec ad opus ecclesie nostre nec ad opus cuiusquam fratrum nostrorum inter fratres capituli nostri emptorem invenerit, cuicumque alii volet vendendi liberam potestatem habebit.

[2]) z. B. MR. UB. II 1202, 239; III 1215, 32 u. a.

[3]) s. oben S. 37.

nämlich eine Reihe continuierlich sich an einander schliessender Übergangsfälle zwischen den alten, dem Hofrechte angehörigen Landleihen und den freien, ungebundenen Leihen, wie sie im 12. und 13. Jahrhunderte häufig wurden, eine Verbindung herstellen und die Annahme einer historischen Entwickelung ungemein nahe legen.

Man sieht in bunter Mischung leiherechtliche Abmachungen der verschiedensten Art für die verschiedensten wirthschaftlichen Bedürfnisse in Anwendung, Landleihen, die bald die Merkmale streng hofrechtlicher Gebundenheit, bald den Character völlig freier, von personenrechtlichen, herrschaftlichen Elementen unbeeinflusster Verträge an sich tragen, oder dazwischen liegende Mittelstufen einnehmen, ohne dass die auf uns überkommenen Nachrichten stets die nöthigen Anhaltspunkte gewähren würden, um den einzelnen Fall mit Sicherheit der einen oder anderen Gruppe zuzuweisen und an den Übergängen scharfe Grenzlinien ziehen zu können.

Der ländlichen Leihe freilich blieb selbst in der freiesten Ausgestaltung, zu der sie gelangt ist, immer noch ein gewisser Zusammenhang mit dem wirthschaftlichen Grossbetriebe gewahrt. Wenn es auch in vielen Fällen für den Leiheherrn factisch darauf hinauskam, dass er für den aufgegebenen Besitz einen fixen Geldzins erhielt, so erschöpfte sich hierin gewiss nicht der bei Abschluss des Leihecontractes intendierte Zweck. Die Absicht, das Grundstück der Cultur zuzuführen oder in einem guten Culturzustande zu erhalten, blieb wenigstens neben dem Gedanken, aus dem dabei zu gewinnenden jährlichen Zinsenerträgnisse ein mühelos zu erwerbendes und sicheres Einkommen zu erlangen, immer das entscheidende Motiv für die Begründung solcher Erbleihen. Zu einem reinen Geldgeschäfte ist die ländliche Erbleihe nie geworden; und noch mehr. Der Zins hat freilich von dem ihm früher eigenen, an Unfreiheit oder Abhängigkeit erinnernden Beigeschmacke viel oder alles verloren und sich seine Bedeutung nur in seinem pecuniären Werthe erhalten. Aber in gleicher Weise, wie in wirthschaftlichen Beziehungen ein Zusammenhang mit dem Herrngute gewahrt blieb, mochte sich für den beliehenen Bauer eine persönliche, wenn auch wenig bedeutsame, Unterordnung unter die Herrschaft und ihr (später patrimoriales) Gericht oft dauernd erhalten haben.

Wenn man nun bei dieser Sachlage auch für die freien Leihen des ländlichen Güterrechtes eine vollständige Befreiung

von allen herrschaftlichen Einflüssen, die durchgreifende Trennung aller persönlichen und vermögensrechtlichen Elemente nicht anzunehmen hat, ist der Gegensatz zwischen dem alten, hofrechtlich gebundenen und dem neuen Leiherecht ein sehr bedeutender, und zwischen beiden liegt ein mächtiger Fortschritt im Sinne einer freiheitlichen Entwickelung, ein Fortschritt, der auch in den Zeiten des Ueberganges, da beide Formen neben einander vorkamen, als ein wesentlicher allgemein empfunden wurde.

Zeugen dessen sind uns die freilich nicht all zu zahlreich erhaltenen Urkunden, in welchen gelegentlich der Begründung neuer Leiheverträge die Befreiung von den Lasten der älteren gebundener Leiheformen, die durch das bessere Recht verdrängt wurden, Erwähnung thun [1]). Hier kommt der Gegensatz klar zum Ausdrucke. Was bei Betrachtung des historischen Werdeprozesses als Anfang und Endpunkt einer continuierlichen, allmähligen Entwickelung erschien, äussert sich bei solch' unvermitteltem Übergange als ein Sprung von dem einen Extreme in das andere.

Noch ein gutes Stück gewaltiger ist der Contrast, wenn man den alten, gebundenen Landleihen, welche das Hofrecht in den verschiedensten Formen gezeitigt hat, das städtische Leiherecht und die Entwickelung, die es späterhin genommen hat, gegenüberstellt. Während auf ländlichem Boden die Fortdauer eines wenn auch sehr beschränkten herrschaftlichen Momentes im Leiherechte vielleicht als Regel auch für die spätere Zeit noch wird angenommen werden müssen, findet sich davon bei den gewöhnlichen städtischen Erbleihen sicher nicht mehr die geringste Spur [2]). Und was eben für die ländlichen Leihen mit Entschiedenheit in Abrede gestellt werden konnte, die Umwandlung der Leihe zu einem Geschäfte lediglich pecuniären Characters, die Anwendung ihrer Form für geldgeschäftliche Speculation, das hat sich innerhalb der Mauern der Städte thatsächlich vollzogen [3]).

Wenn man dieses städtische Leiherecht mit einem Hinblicke auf die eben angedeutete spätere Entwickelung in Betracht zieht

---

[1]) vergl. oben S. 101 f.

[2]) vergl. Heusler, Gewere S. 142, Verfassungsgeschichte der Stadt Basel S. 172.

[3]) vergl. Arnold und Gobbers a. a. O.

und ihm die Leiheverhältnisse des alten, strengen und noch nicht gemilderten Hofrechtes gegenüberhält, dann erscheint der Unterschied allerdings so bedeutend, wie ihn Gobbers in seiner oft genannten Untersuchung über Erbleihe und Rentenkauf des mittelalterlichen Kölns kennzeichnet [1]). Dann stehen sich in der That „Häuserleihe und Hofrecht stracks gegenüber: dort Freiheit, hier Unfreiheit, dort dingliches Recht, hier gar keines, höchstens ein von dem Belieben des Grundherrn abhängiges, wenn auch nicht von ihm nach Willkür gehandhabtes Recht“. Dann ist es allerdings „nicht ersichtlich, wie aus dem einen Rechtsinstitut das andere sich entwickelt haben soll“ [2]) und man mag sich gerne der Auffassung zuneigen, dass hier ein neues zeitgemässeres Rechtsinstitut die unbrauchbaren alten Formen verdrängt habe, nicht aus ihnen herausgewachsen sei.

Und doch fällt die weitreichende Conformität der städtischen und ländlichen Erbleihen in den verschiedenen Formen ihres ersten Auftretens unwillkürlich in die Augen.

Auch auf städtischem Boden finden wir hofrechtliche Leihen — eine Thatsache, die wohl von keiner Seite bestritten wird [3]). Selbst Urkunden aus späterer Zeit, die auch ihrem Inhalte nach einer späteren Entwickelung angehören, wie z. B die zahlreichen Kölnischen Leihebriefe, die einen „Hofzins“ erwähnen, bringen unzweideutig den Bestand von solchen älteren Verhältnissen zum Ausdrucke [4]). Auch hier finden wir Leiheverträge, die in

[1]) S. 140, § 5.

[2]) Die von Arnold, Gesch. des Eigenthums S. 36 vertretene Ansicht.

[3]) Selbst nicht in der Abhandlung v. Below's „zur Entstehung der deutschen Stadtverfassung I Hist. Zeitschrift 58. Bd. p. 203 f. u. 243 f. vergl. ausserdem Heusler, Verfassungsgeschichte v. Basel S. 170, Institutionen § 95 u. 111, Gobbers a. a. O. S. 177 Ennen, Gesch. der Stadt Köln I 413.

[4]) z. B. Ennen II 1205, 18; 1214, 44; 1217, 56; 1232, 128; 1238, 179; 1242, 223; 1243, 229; 1249, 290; 291; 1255, 361; 1261, 420; 1264, 466; III 1283, 233; 1287, 283; vergl. auch l. eod. 1285, 253; Hoeniger Schreinsurkk. I Laur. 1 VI 1. — Da das jus hereditarium in Köln rechtlich ziemlich auf gleicher Stufe steht mit dem jus civile anderer Städte, so muss man die genannten Urkk. als Leihen nach Stadtrecht deuten, bei welchen sich gleichwohl eine Abgabe findet, que hovecins dicitur; will man andererseits den stadtrechtlichen Character dieser Leihen nicht zugeben, und ihnen wegen des Hofzinses hofrechtliche Natur vindicieren, dann muss man hervorheben, dass einzelne von ihnen die Verpflichtung zur Tragung von stadtrechtlichen Lasten ausdrücklich aussprechen (z. B. Ennen II 1217 56: ausser dem Erbzins: insuper et censum quo curie dicitur nec non et omne jus civile qualecumque fieri contigerit . . . omne administrabunt und 1255, 361: insuper

dem Ausschlusse der bei hofrechtlich gebundenen Formen gebotenen persönlichen Beschränkungen oder in der Statuierung einzelner derselben auf den Gegensatz und die Verwandtschaft der beiden Leiheformen hinweisen. Wie gleichartig endlich die entwickelten freien Leihen in Stadt und Land ihrem Inhalte nach gestaltet waren, hat schon die obige dogmatische Darstellung erwiesen, indem alle dort dargelegten Grundsätze gleichmässig in Beispielen des städtischen und ländlichen Rechtes ihre Stütze fanden. Einige speciell hieher gehörige Urkunden sollen dies noch besonders in Erinnerung bringen.

So gab z. B. der Domprobst von Köln [1]) einem gewissen Eiko von Halle einen Baugrund zu erblichem Rechte, so zwar, dass derselbe nach des Beliehenen Tode an dessen eheliche Nachkommenschaft unter Aufrechterhaltung dieser „Schenkung" gelange, dafür aber ein jährlicher Zins von 7 sol. an die Angehörigen der Kölner St. Peterskirche zu bestimmten Termine zu bezahlen sei. Sollten die Besitzer den Zins nicht zu zahlen gewillt sein, so solle die Hofstätte sammt dem darauf Erbauten an die Canonicer von St. Peter zurückfallen. Die weitere Bestimmung, dass ausser dem Zinse auch alle civiles exactiones an die Bürger zu bezahlen seien, ist zwar durch die Besonderheiten des städtischen Rechtes verursacht; ihr Hinzutreten zu den eigentlich leiherechtlichen Festsetzungen ändert aber nichts an deren Character und deren Uebereinstimmung mit dem Inhalte analoger Landleiheverträge.

Enthält eine ziemlich verwandte Urkunde des Mainzer Erz-

---

censum qui hovezins dicentur collectas et omne ius civile persolvent). Überlegt man hiezu, dass auch bei unzweifelhaft städtischen Leihen Abgaben hofrechtlicher Art wie z. B. die Vorheuer sich finden, (vergl. Arnold a. a. O. S. 35 u. 70, Rosenthal a. a. O. S. 76), so wird man den Ausführungen v. Below's a a. O. S. 203 f, z. B. dem Satze: „der Grundbesitz zu Hofrecht ist von den städtischen Lasten frei, der Grundbesitz zu Stadtrecht von den hofrechtlichen" gewiss nicht beipflichten können.

[1]) 1184 Ennen I 98 . . . . tradidi Eikoni de halle aream quandam . . . . hereditario iure, ut videlicet post eius obitum ad legitimos ipsius heredes sub eiusdem donationis obtentu devolvatur, hoc pacto, ut singulis annis in anniversario Herimanni solvat omni excusatione remota fratribus s. Petri coloniensis monete VII solidos et praeterea civibus omnes civiles exactiones sine nostro dampno et nostri census diminutione. Si vero post aliquot annos vel ipse vel heredes sui predictum censum solvere noluerint, predicta area cum suppositis edificiis ad potestatem canonicorum s. Petri redeat.

bischofes Conrad[1]), welcher die erbliche Verleihung eines Mainzer Bauplatzes an den Wagenbauer Hartrad verbriefte, die Besonderheit eines in Wachs zu entrichtenden Zinses und damit vielleicht einen Hinweis auf Wachszinsigkeit, so bewegt sich, um noch ein weiteres Beispiel zu nennen, ein Leihebrief des Abtes von St. Martin in Köln[2]) und viele andere solche städtische Leihen wieder ganz in den Formen des Leihereohtes überhaupt. Der Abt überlässt einem gewissen Tirricus sammt Frau und Erben ein kleines Haus zu Erbrecht mit der Verabredung, dass davon ein jährlicher Zins und überdies der sogenannte Hofzins, sowie die bürgerlichen Abgaben von den jeweiligen Besitzern ohne Beeinträchtigung des Leihezinses zu bezahlen seien.

Abgesehen von dem Hofzinse, indem man wohl einen Rest ehemals hofrechtlicher Zinspflicht erblicken muss[3]) und der demnach vielleicht eine Besonderheit enthält, schliesst sich auch dieses Übereinkommen den ländlichen Leihen vollkommen an. So findet sich in diesen und in allen anderen Fällen[4]) von städtischer Erbleihe, so lange sie noch nicht in ihrem weiteren Fortschreiten neue Formen gewonnen hat, im wesentlichen völlig die gleichen Bestimmungen, die in freien Leihen auf dem Lande gebräuchlich sind. Und wenn man will, lässt sich auch in manchem untergeordneten, an sich belanglosen Detail eine analoge Ausgestaltung der leiherechtlichen Bildungen innerhalb und ausserhalb der Stadtmauern verfolgen. So entsprechen doch die im städtischen Rechte häufig wiederkehrenden Bestimmungen über die Pflicht zum Bau und zur Erhaltung

---

[1]) 1189 Guden. I p. 291 .... quod Aream quandam ... in superiore parte Moguntine civitatis Muro adiacentem inter fossatum fideli nostro Hartrado carpentario et uxori eius Gertrudi eorumque liberis et ipsorum heredibus perpetuo contulimus ...., eo pacto ut annuatim ... duas libras cere ad concinanda nostra lumina, in Censu ad nostram Cameran persolvant.

[2]) 1217 Ennen II 56 .... quod nos domunculam ... cuidam Tirrico et uxori eius Hildegundi ac eorum heredibus in perpetuum iure hereditario possidendam donavimus ..... talis pactio, ut nobis exinde ... II sol. annuatim persolvant, insuper et censum qui curie dicitur et omne ius civile, qualecumque fieri contigerit, ipsius aree possessores absque diminutione nostri census amministrabunt.

[3]) vergl. Ennen, Gesch. der Stadt Köln I 414, sowie Ennen, Quellen III 1285, 253.

[4]) vergl. z. B. MR. UB. II 1212, 286; III 1232, 460; 1235, 543 u. v. a.

von Häusern[1]) völlig den Anordnungen über die ländliche Rodung und Cultur. Ebenso sind hier wie dort die gleichen Cautionen und Sicherstellungen[2]); und analog ist auch das Verhalten zu den älteren, gebundenen Leiheformen und die besondere Betonung des besseren Rechtes[3]).

Behält man diesen unverkennbaren Parallelismus der Erscheinungen des städtischen und ländlichen Rechtes im Auge und berücksicht man, dass es im wesentlichen dieselben geistlichen Anstalten und grossen Grundbesitzer waren, die innerhalb und ausserhalb des städtischen Weichbildes ihren Grund und Boden in der gleichen Weise durch Überlassung zu Erbrecht sich nutzbar machten, dann mag man immerhin zugeben, dass specifisch städtische, wirthschaftliche wie rechtliche, Momente in dem Entwickelungsgange des städtischen Leiherechtes manche Modification bewirkten, aber es ist doch wohl nicht mehr möglich, den Zusammenhang mit dem Rechte des flachen Landes schlechthin in Abrede zu stellen und zu behaupten, dass beide unabhängig von einander sich entwickelt hätten, und die städtische Leihe selbstständig und öriginär entstanden sei[4]). Die Thatsache allein, dass man auf städtischem Boden, wo der Übergang vielleicht ein rascherer war, die einzelnen Bindeglieder nicht so deutlich verfolgen kann, ist wohl nicht geeignet eine derartige Vermuthung zu begründen.

Es drängt vielmehr alles zu der Annahme hin, dass die beiden Formen der freien Erbleihe, welchen wir in den Rheinländern jener Zeit in Stadt und Land begegnen, einer und derselben gemeinsamen Quelle entsprungen sind, und dass sie anfänglich in gemeinsamem Entwickelungsgange und sich gegenseitig beeinflussend zu ihrer individuellen Ausgestaltung gelangt

---

[1]) Ennen II 1225, 89; 1252, 309; 1261, 420; III 1294, 397; MR. UB. III 1235, 543; 1236, 577; 1240, 676.

[2]) vergl. z. B. Ennen II 1217, 56; 1252, 309 u. a.

[3]) z. B. 1181 Lac. I 477. Anklänge an frühere, wahrscheinlich unfreie Leiheverhältnisse vielleicht in 1292 Gud. II p. 273; 1299 Ennen III 488 u. a.

[4]) vergl. in dieser Beziehung auch Liesegang in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung XI S. 26. — Die im Texte ausgeführten Überlegungen, namentlich die Annahme einer inneren rechtsgeschichtlichen Continuität zwischen den Leihen nach Hofrecht und den späteren städtischen Leihen, wird selbst dann nicht alteriert oder in Frage gestellt, wenn man der Ansicht v. Below's (Hist. Zeitschrift 58 S. 203 u. 241 ff.) beipflichten und die völlige

sind. Die zunächst geringen Verschiedenheiten sind später mächtiger geworden und mit dem Aufschwunge der Städte konnte die Erbleihe dort eine Entwickelung nehmen, die naturgemäss in den conservativen Verhältnissen des ländlichen Grundbesitz sich nicht entfalten konnte. Während ursprünglich bei geringeren Differenzen eine wechselseitige Beeinflussung noch möglich war, musste später, sobald die Gegensätze grösser wurden, vollständige Trennung erfolgen. —

So würde die hier durchgeführte rechtsgeschichtliche Untersuchung zu dem Ergebnisse führen, dass die freie Erbleihe, wie sie in den Verträgen über städtischen und ländlichen Gutsbesitz der Rheingegenden des 12. und der folgenden Jahrhunderte vielfach wiederkehrt, auf eine zeitgemässe Umbildung der älteren Leiheformen, namentlich des Hofrechtes zurückzuführen ist[1]). Die alten precarischen Leihen haben bei diesem Entwickelungsgange keinen Antheil gehabt; dagegen mögen immerhin lehenrechtliche Formen, die freilich vornehmlich anderen Rechtsgebieten angehört haben, auch auf diese kleinen Leihen manchen Einfluss geübt haben. Die eigentliche Fortbildung, die aus dem Hofrechte und seinen Leiheformen sich vollzog, gieng in der Art vor sich, dass auf der einen Seite das ursprünglich ganz precäre Leiheverhältnis im Laufe der Zeiten immer mehr zu einem dinglichen Rechte erstarkt ist, und auf der anderen Seite die anfangs vielleicht allein ausschlaggebenden

---

und durchgreifende Verschiedenheit und frühzeitige Trennung von Hof-Gericht und Stadt-Gericht annehmen wollte, weil die innerliche materiellrechtliche Entwickelung durch Schranken, welche etwa die verschiedenen Rechtsgebiete trennen, nicht aufgehalten wird oder wenigstens nicht nothwendig und nicht unbedingt aufgehalten werden muss. Freilich ist nicht in Abrede zu stellen, dass durch die hier gegebenen Ausführungen v. Below's Hypothese namentlich für die älteste Zeit nicht gerade an Wahrscheinlichkeit gewinnt.

[1]) Hält man an diesem Zusammenhange fest, und berücksichtigt man dass die freie Erbleihe entstanden ist zu einer Zeit, in welcher die Erblichkeit auf hofrechtlichem und lehenrechtlichem Gebiete schon ziemlich eingebürgert war, und dass die ganze wirthschaftliche Lage in vielen Fällen nur eine erbliche Verleihung möglich machte, so wird man vielleicht die von Lamprecht a. a. O. S. 938 f. vertretene Auffassung, dass der Erbleihe eine Zeitleihe in der Entwickelung vorausgegangen sei, nicht als nothwendig annehmen müssen, wenn auch gewiss zuzugeben ist, dass die Ausbildung zeitlich beschränkter Leihen auch für eine freiheitliche Entwickelung der Erbleihen nur förderlich sein konnte.

herrschaftlichen Momente im Leiherechte sich immer mehr verflüchtigt haben. Dabei war die Entwickelung freilich nicht derart, dass diese neue, freiheitlich ausgestaltete Rechtsform die ältere in ihrer Totalität verdrängt und sich allgemein an ihre Stelle gesetzt hätte, und dass man in streng geschlossener zeitlicher Aufeinanderfolge die Entwickelung und den Übergang von der alten zur neuen Form verfolgen könnte. Der Erfolg war vielmehr nur ein partieller; nur in einzelnen Gebieten des wirthschaftlichen Lebens, die eine freiere Gestaltung bedurften, kam das neue Recht zum Durchbruche und trat dann zu den daneben noch fortbestehenden älteren Formen in um so grelleren Gegensatz.

Fragt man nach den Ursachen dieser freiheitlichen Entwickelung, so sind es wohl im allgemeinen dieselben, die auch auf anderen Gebieten und in anderen Formen in jener Zeit einem neuen, freien Geiste zum Durchbruche verhalfen.

Der Mangel an hinreichenden Arbeitskräften auf dem Lande, der um so empfindlicher wurde, je mehr die grösseren Gutsherrschaften genöthigt waren, zu weiterem, mühsamen Ausbau des Landes zu schreiten, und die in der Zeit der Colonisation des Ostens und des Aufblühens der Städte der ländlichen Bevölkerung gegebene Möglichkeit durch völligen Austritt aus den bisherigen, vielleicht beengenden Verhältnissen zu besserer und unabhängiger Stellung zu gelangen, und viele andere Umstände, die für uns hier weniger Interesse bieten, versetzten die grossen Gutsherrn oft in die Zwangslage, im eigenen Interesse, zur Erhaltung der für sie nothwendigen bäuerlichen Bevölkerung, von der Strenge des alten Rechtes nachzulassen und freiere Grundsätze zur Anwendung zu bringen.

Unmittelbare Veranlassung boten dann, wie schon eingangs erwähnt, meist die Fälle, wo die Verwerthung des Grund und Bodens, die von der Herrschaft angestrebt wurde, erst durch eine mühsame, kostspielige Arbeit erreicht werden konnte. Rodung von Wäldern, Anlage von Wiesen und Weinculturen, Erbauung und Erhaltung von Mühlen und Ähnliches auf dem Lande und der Häuserbau in den Städten, all dies erforderte einen den gewöhnlichen Durchschnitt übersteigenden Einsatz von wirthschaftlichen Kräften und gab deshalb vielfach Anlass zur Anwendung eines günstigeren, privilegierten Rechtes. Die Bedürfnisse eines regeren Güterverkehres in den Städten förderten dort eine weitere Entwickelung.

Näher einzugehen auf all die Factoren des wirthschaftlichen und socialen Lebens, welche die neuen Rechtsbildungen erzeugt und eingebürgert und dann ihre Eigenart gepflegt und zur Entfaltung gebracht haben, erscheint bei dem hier verfolgten Zwecke nicht geboten; es kann umsomehr übergangen werden, als über diese vorwiegend wirthschaftsgeschichtlichen Fragen von berufener Seite schon ausführlich gehandelt wurde[1]).

Hier sei, der Vollständigkeit halber, nur noch eines juristischen Momentes gedacht, das in dem eben geschilderten Entwickelungsgange zu einer immer freiheitlicheren Behandlung der Leiheverträge zum mindesten als förderndes Element mitgewirkt hat, wenn ihm nicht eine noch weiter reichende Bedeutung zukommt.

Es ist schon an früherer Stelle[2]) des Einflusses Erwähnung geschehen, welchen der rechtliche Verkehr unter geistlichen Anstalten in einer Beziehung auf den hier verfolgten Umwandlungs- und Werdeprocess geübt hat. Hier kommt noch eine andere Einwirkung in Betracht. Wenn auf irgend einem Gebiete des damaligen Verkehrsleben das Bedürfnis nach einem gedankenmässig ewig währenden Einkommen, einem nie erlöschenden Nutzungsrechte ein reges und lebhaftes war, so muss in erster Linie das kirchliche Vermögensrecht dazu Anlass gegeben haben. All die frommen Stiftungen, welche die Verehrung Gottes oder eines Heiligen dauernd sichern, oder die fromme Erinnerung an einen Verstorbenen durch Gebete und Todtenfeiern für immer wach erhalten sollten, mussten ewig sein, wie die Kirche, an die sie gelangten, und wie die Leistungen, die angestrebt wurden. Das geeignetste Mittel zur Begründung eines solchen dauernden und Jahr für Jahr wiederkehrenden Einkommens lag unzweifelhaft in der Zuwendung von Grund und Boden oder davon kommenden Einkünften. Die Übertragung von Eigenthum war die einfachste, aber nicht die einzige Form; in der Zuweisung des Erträgnisses oder der Abgaben eines zinspflichtigen Gutes mit oder ohne eine gleichzeitige Übertragung des Eigenthumsrechtes, lag ein anderes Auskunftsmittel, das überdies den Vortheil hatte, dass dabei durch die jährliche Zahlung an einem festgesetzten Tage die Widmung für den bestimmten Zweck (z. B. für Abhaltung einer Memorienfeier) besser zu Tage treten konnte. Was uns dabei interessiert, ist, dass auch Leihe-

---

[1]) vergl. Lamprecht a. a. O. I, VI. Theil.

[2]) S. 103 f.

verhältnisse zu diesem Zwecke in mannigfacher Art ins Leben gerufen wurden. Nicht selten wollte nämlich der Gründer einer solchen Stiftung bei der Übertragung des Grundstückes für sich selbst und seine Leute doch noch etwas zurückbehalten; dann liess er sich für sich und seine Descendenz entweder direct einen ewigen Zinsbezug zusichern, oder er liess sich das Gut zu erblichem oder lebenslänglichem Rechte (jure hereditario) zurückverleihen, wofür er seinerseits sich zu einem Zinsentgelte verpflichtete. In anderen Fällen lag es dem Schenker eines Gutes wieder daran, einen bestimmten Zinsmann auf demselben zu belassen und die eigentliche Zuwendung an die Kirche bestand dann in dem Zinsbezugsrechte, als der einzigen actuellen Äusserung des überlassenen Eigenthumsrechtes. Für eine solche Verfügung war vielleicht mitunter massgebend, dass der bisherige Herr und Eigenthümer eines Grundstückes für einen bestimmten seiner Leute besonderes Vertrauen hegte und ihm darum neben dem Grundbesitze auch die Fürsorge für die gehörige Verwendung des der Kirche zugedachten Einkommens, etwa für Abhaltung von Gedächtnisfeiern, Beleuchtung der Grabstätte oder eines Altares u. a. m. überweisen wollte [1]). So gab der hier gekennzeichnete religiöse Zweck vielfach Veranlassung zur Begründung von neuen oder zur Beurkundung von schon bestehenden Leihen, die dann nach den Verhältnissen des einzelnen Falles einen mehr oder weniger freien Character trugen [2]).

So mannigfaltig diese Bildungen im einzelnen gewesen sein mögen, so ist ihnen doch das eine gemeinsam, dass sie nicht aus wirthschaftlichen sondern aus kirchlichen Bedürfnissen herausgewachsen sind, und dass ihr Zweck vornehmlich in der intendierten Zinszahlung bez. in der Verwendung des Zinses gelegen ist. Entfernen sie sich so von dem Gebiete des eigentlich wirthschaftlichen Lebens, so liegt in der Erhebung der Zinsleistung zu dem das Rechtsverhältnis zunächst bestimmenden Factor, eine wesentliche Verschiedenheit gegenüber den anderen Leihen. Und gewiss lag in dem Umstande, dass auf diesem einen Gebiete eine solche

---

[1]) Etwa wie in Urk. 1222 Böhmer, Frankf. UB. p. 34.

[2]) z. B. 1115 MR. UB. I 431; 1150, 556; 1258 Böhmer, Frankf. UB. p. 121 u. a. Schenkungen mit Begründung einer Zinspflicht für einen Jahrtag 1101 MR. UB. I 402; ähnlich 1133 Guden I p. 108; 1253 Böhmer, Frankf. UB. p. 87; 1258 p. 120 und desgleichen in den Kölner Schreinsurk. Hoeniger I z.B. Schreinskarte der Martinspfarre 2 IV 22 (c. 1142—1156).

Umwandlung zum Durchbruche gelangt ist, eine wesentliche Förderung des leiherechtlichen Entwicklungsganges, der ja gerade damals sich in dieser Richtung bewegte[1]).

Die wirthschaftliche, sociale und rechtliche Bedeutung aber die einer solchen Entwickelung zukam, die wird gewiss niemand gering anschlagen wollen. Sieht man auch ganz ab von den Vortheilen, welche die ferner Ausbildung des Leiherechtes in den Städten für den geldgeschäftlichen Verkehr im Gefolge hatte, so ist auch auf dem Gebiete des ländlichen Rechtes die Anbahnung und das Durchdringen freierer Leiheformen, welche die Persönlichkeit des Bauern nicht mehr in so enge Schranken schlossen, sowie die Ausbildung beweglicher Formen für den bäuerlichen Immobiliargüterverkehr überhaupt ein Fortschritt von ganz hervorragendem Werthe.

[1]) vergl. in dieser Beziehung auch die Ausführungen bei Arnold, Geschichte des Eigenthums S. 94 ff.

II.

Die bäuerlichen Zinsgüter der nördlichen deutschen Colonisationsgebiete.

Ungefähr zur gleichen Zeit, in welcher in den Rheinlanden der Ausbau von uncultiviertem Lande namentlich durch die Anlage von Weinbergen und anderen Specialculturen auf früher ungeordnetem Boden, sowie das Aufblühen der Städte in mancher Beziehung eine Umwälzung der wirthschaftlichen Verfassung und die oben geschilderte Entwickelung des neuen, freiheitlichen Landleiherechtes hervorgerufen hat, wurde in den nördlichen und östlichen Grenzgebieten der damaligen deutschen Cultur, in den Niederungen und Sümpfen längs der Meeresküste und in den der slavischen Nachbarschaft abgerungenen Ländereien, die Bebauung und Besiedelung völlig unwirthlicher und unbewohnter Landstriche durch die Heranziehung einer zahlreichen Colonistenbevölkerung in der umfassendsten Weise ins Werk gesetzt. Es liegt auf der Hand, dass die Erreichung des angestrebten Zweckes, das Gedeihen dieses Colonisationsunternehmens, dessen Bedeutung die Grossen jener Gebiete, wenigstens insoweit ihr Nutzen in Betracht kam, klar erkannten, nur dadurch möglich war, dass den neuen Ansiedlern weitreichende Vortheile und besondere Privilegien gewährt wurden. Denn materiell war die Lage, welche die Colonisten wenigstens für die erste Zeit zu erwarten hatten, nichts weniger als günstig. Musste doch der Grund und Boden, der in Hinkunft die neue Heimstätte für den Colonisten sein sollte, durch Kunst und mühevolle Arbeit den feindlichen Elementen oft erst abgerungen werden. Die Überlassung der dem einzelnen zugewiesenen Hufe zu erblichem und dauerndem Be-

sitzrechte gegen eine geringe Zinsabgabe und die Gewährung und Sicherung der persönlichen Freiheit waren im allgemeinen die Zugeständnisse, die sich geeignet erwiesen, Colonisten aus weiter Ferne zu der beschwerlichen und oft gewagten Culturarbeit zu gewinnen.

Welch grosse Bedeutung in wirthschaftlicher, rechtlicher und politischer Beziehung diesem Colonisationswerke zukam, das aus kleinen Anfängen zu weiter Ausdehnung gelangte, ist aus den dieser Frage speziell gewidmeten Untersuchungen [1]) wie allgemeinen geschichtlichen Werken zur Genüge bekannt. Und ebenso ist die Geschichte der Ausbreitung dieser colonisatorischen Bewegung in älteren Abhandlungen und durch neuere Forschungen, die das wirthschaftlich so merkwürdige Ereignis bald auf dem ganzen Gebiete, auf dem es sich vollzog, bald wieder mit vornehmlicher Berücksichtigung der einzelnen davon betroffenen Territiorien behandelt haben, so oft und so gründlich besprochen worden, dass eine neuerliche Erörterung des geschichtlichen Problemes fast als überflüssig erscheinen möchte.

Darum liegt es auch nicht in der Absicht der vorliegenden Studie auf diese Frage von neuem einzugehen. Hier handelt es sich weder um eine Würdigung der culturgeschichtlichen Bedeutung, noch auch um die Darstellung des Fortschreitens und der Verbreitung dieser die Germanisierung der Grenzgebiete begründenden Colonisation; es sollen vielmehr lediglich die rechtlichen Formen, in welchen diese Ansiedelungen ins Leben gerufen wurden, namentlich die Beziehungen der Colonisten in ihrer rechtlichen Stellung zum Grund und Boden einer besonderen Untersuchung unterzogen werden.

Naturgemäss folgt dabei die rechtsgeschichtliche Darstellung am besten dem Entwickelungsgange, den die Colonisation selbst eingeschlagen hat. An die Besprechung der rechtlichen Gestaltung, welche bei den ersten Coloniengründungen ins Leben gerufen, und die auch später im allgemeinen beibehalten wurde, wird sich füglich der Hinweis auf die Veränderungen anschliessen, welche die einmal gewonnene und im Principe unveränderte rechtliche Form in ihrer Anwendung und Übertragung auf andere verwandte Unternehmungen im weiteren Verlaufe erfahren hat. Dabei mag der enge Zusammenhang von öffentlichrechtlichen und

---

[1]) vergl. die Zusammenstellung der einschlägigen Literatur z. B. bei Schröder D.R.G. S. 375 Anm. 15 und S. 407 Anm. 1.

privatrechtlichen Elementen, der schon bei einem flüchtigen Blicke auf die belangreichen Urkunden zu Tage tritt, es rechtfertigen, wenn neben den privatrechtlichen Besitzverhältnissen auch die öffentliche, namentlich die gerichtliche Organisation der Colonien in ziemlich weitem Umfange in den Kreis der Besprechung gezogen wird.

Der Ausgangspunkt für alle unserem Gegenstande gewidmeten Untersuchungen ist wohl von jeher der Vertrag gewesen, durch welchen der grosse Erzbischof Friedrich von Hamburg-Bremen mehreren holländischen Unternehmern die Trockenlegung von unwirthlichen Sumpfländereien zum Zwecke der Gründung neuer und ausgedehnter Ansiedelungen gestattet und rechtlich wie factisch ermöglicht hat[1]). Und gewiss mit vollem Grunde wird gerade diese Abmachung zur Grundlage für alle modernen Darstellungen der Colonisationsgeschichte gewählt. Dieselbe ist freilich nicht die älteste auf uns gekommene Aufzeichnung[2]) über eine Ansiedlung einer grösseren Zahl von Colonisten; und es fehlt auch nicht an Anzeichen, dass, noch ehe Erzbischof Friedrich diese holländische Colonie ins Leben gerufen hat, auch schon andere fremdländische Ansiedler sich in jenen Gegenden niedergelassen haben[3]). Aber der hier genannte Vertrag[4]) ist grundlegend für unsere Kenntnis über die Rechtsverhältnisse der holländischen Colonien und ein Vergleich mit späteren analogen Abmachungen zeigt, dass die in ihm enthaltenen Rechtsgedanken weiterhin wohl ergänzt und in Einzelheiten modificiert wurden, im wesentlichen aber auf lange Zeit hin massgebend blieben. Mit diesen, freilich erst im weiteren Verlaufe der Darstellung zu erhärtenden Behauptungen dürfte ein genaues Eingehen auf seinen Inhalt vorläufig gerechtfertigt erscheinen[5]).

---

[1]) 1106, Ehmck und v. Bippen, Bremer UB. No. 27, s. unten Anm. 5.

[2]) s. unten S. 129.

[3]) vergl. Eduard Otto Schulze, Niederländische Siedelungen, Hannover 1889 S. 24.

[4]) Über Art und Glaubwürdigkeit der Überlieferung s. ausser dem Bremer UB. und Lappenberg, Hamburger UB. (bei No. 129.) insbes. Wersebe, Über die niederländischen Colonien (Hannover 1815—16) I 27 ff.

[5]) Sein Wortlaut nach der Ausgabe im Bremer Urkundenbuche No. 27:

J. n. s. e. i. t. Friedericus dei gratia Hammenburgensis ecclesie antistes universis fidelibus in Christo presentibus et futuris, perpetuam benedictionem. Pactionem quandam, quam quidam cis Rhenum commanentes, qui dicuntur Hollandi, nobiscum pepigerunt, omnibus notam

Schon seiner äusseren Form nach trägt er den Character des Besonderen, indem er nicht als eine Enuntiation des herrschaftlichen Willens, nicht als ein Privilegium des mächtigen Kirchenfürsten auftritt, sondern als eine schlichte Vereinbarung, welche der Erzbischof und sechs Holländer, als die Leiter des Colonisationsunternehmens und Anführer ihrer Genossen, wie gleichberechtigte Parteien unter sich ausgehandelt haben.

---

volumus haberi. Prefati igitur viri maiestatem (?) nostram convenerunt obnixe rogantes, quatenus terram in episcopatu nostro sitam, actenus incultam paludosamque, nostris indigenis superfluam eis ad excolendam concederemus. Nos itaque tali petitione nostrorum usi consilio fidelium, perpendentes rem nobis nostrisque successoribus profuturam, non abnuente petitioni eorum assensum tribuimus. Huius autem petitionis talis fiebat pactio, ut de prefate terre singulis mansis singulos denarios singulis annis nobis darent. Mansi vero mensionem, ne discordia in posterum in populo haberetur, que mensio in longitutine septingentas et viginti, in latitudine vero XXX habet regales virgas, cum rivulis terram interfluentibus, quos eis simili modo concedimus hic inscribi necessarium duximus. Condixerunt denique secundum decretum nostrum decimam se daturos, ita videlicet, ut de frugibus terre undecimum manipulum, de agnis X., de porcis similiter, de capris similiter, de anseribus similiter nec non et decimam mensuram mellis et de lino simili modo darent; pullum equinum educatum usque ad festivitatem sancti Martini solo denario, vitulum obolo redimerent. Ad sinodalem iusticiam secundum sanctorum decreta patrum et canonicam justiciam et institutionem Trajectensis ecclesie nobis se per omnia obtemperaturos promiserunt. Iudicia et placita secularis legis, ne ab extraneis preiudicium paterentur, ipsi ut omnes rerum dissentiones inter se diffinirentur, de singulis centum mansis II marcas singulis annis se persolvere asseruerunt. Majorum placita sive iudicia rerum, si ipsi inter se diffinire nequirerent, ad episcopi audientiam referrent, eumque secum ad causam diffiniendam ducentes, inibi quamdiu moraretur, de suo ipsimet procurarent: eo tenore, ut de placitali questu duas partes haberent, tertiam vero episcopo preberent. Ecclesias in prefata terra, ubi eis congruum videretur, constitui concessimus. Quibus ecclesiis decimam decimarum nostrarum parrochiarum ecclesiarum earundem distincte in usus sacerdotis inibi deo servituri prebuimus. Parrochiani vero nichilominus singularum ecclesiis mansum unum in dotom ad predictus usus sacerdotis se daturos confirmant. Nomina virorum, qui nos ob hanc pactionem faciendam confirmandamque convenerunt, hec sunt: Heynricus sacerdos, cui prefatas ecclesias in vita sua concessimus, ceterique laici: Helikinus, Arnoldus, Hiko, Fordolt, Referic; quibus iam sepedictam terram secundum seculi leges et prefatam conventionem concedimus et ipsorum heredibus post ipsos. Datum, Siegel. Si quis ista contradixerit, anathema sit.

Nach diesem Übereinkommen überliess Erzbischof Friedrich den holländischen Colonisten einen allem Anscheine nach ziemlich ausgedehnten, aber sumpfigen, bisher völlig unbebauten und unbenützten Landstrich [1]), den diese sich zur Cultivierung erbeten hatten. Der ganze District sollte vermessen und in Hufen von bestimmter Form und Grösse getheilt werden, und zwar reichte deren Umfang weit über das gewöhnliche Ausmass hinaus. Gleichwohl wurde neben der Zehentabgabe, die sich nach dem holländischen Gebrauche richtete [2]), von jeder Hufe nur der minimale Zins von einem Denare verlangt. Bezüglich der Gerichtsbarkeit wurde für geistliche Angelegenheiten das allgemeine canonische Recht und der Gerichtsgebrauch von Utrecht, als der Diöcese, aus welcher die Colonisten kamen, für massgebend erklärt, die niederen weltlichen Gerichte aber gegen eine jährliche Abgabe, die für je 100 Hufen mit zwei Mark bestimmt wurde, den Colonisten zur freien, selbstständigen Regelung überlassen; damit war ihnen gleichzeitig die Anwendung des heimischen Rechtes zugestanden und gewährleistet. Nur die höhere Gerichtsbarkeit behielt sich der Bischof vor, jedoch findet sich auch hier eine ausserordentlich weit reichende Concession, indem die Colonisten nicht gezwungen wurden, an den Sitz des bischöflichen Hofes zu ziehen, sondern berechtigt waren, gegen Leistung der nothwendigen Procurationen den Bischof für solche Fälle in ihr Land zu rufen, der dann ein Drittel der Gerichtsgefälle für sich in Anspruch nehmen konnte. Hierin liegt bei der Organisation des damaligen Gerichtswesens naturgemäss eine neue Gewähr für die Anwendung des heimischen Rechtes. Auch in kirchlicher Beziehung wurde ihnen viel Freiheit gewährt. Sie konnten Kirchen bauen, wo und wie sie wollten, nur musste jede mit einem Mansus dotiert werden. Zu Gunsten des an ihnen fungierenden Geistlichen verzichtete der Erzbischof auf den zehnten Theil

---

[1]) Über die geographische Lage der Colonie vergl. insbes. Wersebe a. a. O. S. 32, dann mit gegentheiliger Ansicht Langenthal, Gesch. d. deutschen Landwirthschaft 1847 ff. II S. 76 ff.; aus neuerer Zeit Schröder, die niederl. Kolonien in Norddeutschland, in Virchov und Holtzendorffs Sammlung v. Vorträgen XV. Serie, Heft 347 S. 8 (350) und Schulze a. a. O. S. 12 ff.

[2]) undecimum manipulum, also die 11. nicht schon die 10. Garbe vergl. dazu Gustav Heinrich Schmidt, zur Agrargesch. Lübeks und Ostholsteins S. 18, auch Schulze a. a. O. S. 33.

seines Zehentertrages. Zum Schlusse wird noch die Dauer des Vertrages, seine Giltigkeit auch über das Leben der Contrahenten hinaus, für deren Erben zugesichert.

Es unterliegt gewiss keinem Zweifel, dass unter der Voraussetzung des Gedeihens der Colonie, soferne also die erste Culturarbeit zu dem gewünschten Ziele führte, die Vortheile, welche aus einem solchen Vertrage den Colonisten zufielen, sehr bedeutende werden mussten: neben dem sicheren Genusse der vollsten persönlichen Freiheit, des eigenen Rechtes und des eigenen Gerichtes die dauernde Überlassung der zugewiesenen Hufen mit all den Vortheilen, die aus ihnen zu gewinnen waren. Und dem gegenüber ist die Gegenleistung, welche der Grundherr für sich in Anspruch nahm, gewiss verschwindend klein. Nur der Umstand, dass der überlassene Boden vor dem gar kein Erträgnis abwarf, also schon das Mindeste für den Grundherrn reiner Gewinn war, und dass andererseits sehr günstige Bedingungen nothwendig waren, um Colonisten zu werben und durch sie wenigstens diese geringen pecuniären Vortheile zu gewinnen, macht die Abschliessung des Vertrages mit diesem Inhalte begreiflich. Zu beachten ist übrigens, dass auch von den wenigen Abgaben, die der Bischof für sich forderte, nur ein Theil unmittelbar auf den Schultern der angesiedelten Bauern ruhte, nämlich nur Zehent und Zins, während die Gerichtsabgaben in beiden Formen zunächst nur die Träger der dortigen Gerichtsbarkeit trafen.

Wer dieselben waren und wie sich ihr Verhältnis zu den eigentlichen Bewohnern der Colonie gestaltete, darüber gibt uns der vorliegende Vertrag keine Auskunft. Sein Zweck ist nur die Regelung des Verhältnisses zwischen der erzbischöflichen Curie und der Colonie als einer Einheit, oder vielleicht richtiger gesagt, des Rechtsverhältnisses zwischen Erzbischof und den sechs genannten Unternehmern, den Begründern der Holländerniederlassung. So blieb auch die Ordnung der inneren Angelegenheiten den Colonisten selbst überlassen; wie dieselbe erfolgte, darüber können wir uns nur Vermuthungen hingeben, Vermuthungen, für welche die Analogie späterer ähnlicher Niederlassungen gewisse Anhaltspunkte gewährt.

Es ist wahrscheinlich, dass die Führer, die im Namen und als Stellvertreter ihrer Genossen die Verhandlung mit dem Erzbischof durchgeführt und zum Abschlusse gebracht haben, auch fernerhin in dem Colonistendorfe eine leitende Stellung dürften eingenommen haben. Vielleicht kam in ihre Hände durch den

Willen ihrer Genossen die Leitung der Dorfgerichte, auf welche der Bischof für seine Person verzichtet hatte; vielleicht konnten sie auch diese und manche andere Vortheile sich erzwingen, da der Wortlaut des Vertrages eben sie, die sechs Führer, als die erblich berechtigten Besitzer jenes Landstriches bezeichnete und eines Rechtes ihrer Genossen dabei keine Erwähnung geschah. Auch ist es nicht ausgeschlossen, dass die Unternehmer ihrerseits bei der Ansiedelung der einzelnen Holländer Bauern sich vielleicht einen Kaufpreis ausbedungen, oder die von dem Erzbischofe auf die Hufen gelegten Abgaben zu ihren Gunsten erweitert haben.

In der Gewährung eines eigenen Gerichtes und der darin verbürgten Zusicherung des Fortbestandes ihres eigenen, heimathlichen Rechtes, das auch in der Ferne giltig und in Anwendung bleiben sollte, sowie endlich in der freiheitlichen, keiner Grundherrschaft unterstellten Organisation des neuen Dorfes lagen aber jedenfalls so bedeutende Vortheile, dass ihnen gegenüber solche von der Dorfobrigkeit vielleicht verfügte Belastungen noch immer leicht erträglich erscheinen mochten.

Um des Gegensatzes willen, der gerade bezüglich der persönlichen Freiheiten der Colonisten besteht, sei an dieser Stelle einer anderen der gleichen Zeit entstammenden Vertragsabmachung gedacht[1]), die auch die Gründung einer Holländercolonie zum Gegenstande hatte, aber nicht die gleichen, freiheitlichen Principien zur Anwendung brachte. Zwischen 1079 und 1114, wahrscheinlich noch vor dem Entstehen der ersten Bremischen Holländeransiedelung, hat nämlich Bischof Udo von Hildesheim gleichfalls eine holländische Niederlassung, aber unter anderen Bedingungen ins Leben gerufen. Über die dabei getroffenen Bestimmungen erhalten wir Kunde aus einer Bestätigungsurkunde[2])

[1]) Die gleiche Gegenüberstellung findet sich schon bei Schröder, niederl. Kolonien S. 6 (348).

[2]) Böhmer, Acta imperii selecta Nr. 1129 . . . . Decretum est . . . et epischopo et eodem advena populo assensum in idem praestante: — Si quis vir obierit, ut vel ex animalibus eius optimum quodcumque fuerit, vel si pocius epischopo videbitur unum, quod ex vestimentis eius preciosum magis iudicabitur in usum transeat epischopi. Porro uxor mortui nubat in domino, nullius potentia seu timore coercita, tantum ut maritus subsequens epischopali debito secundum institutionem non contradicat. — In excolendis quoque agris hanc conventionis legem acceperunt: Quantumcunque aliquis arborum silvestrium deiecerit et eradicatis vepribus seu aliis incommodis in usum redactis, quamdiu solo rastro colitur, nec tributo nec decime subiaceat. Quam cito autem vomere proscissus ager uberiorem fruc-

des Bischofs Bernhard von Hildesheim aus der Zeit zwischen 1133 und 1137. Wir entnehmen derselben, dass der Zweck des

tum attulerit, septem annis tributum nesciat; sed in ipso septimo duos denarios reddat, in octavo quatuor, in nono octo, in decimo solidum et per singulos annos deinceps hanc summam non excedat. — In causis etiam secularibus discutiendis advocatum accipiant, quem discretio episcopi ex gratia utpote exulibus providerit, et ter in anno concionandi causa conveniant, responsuri sine banno regis et comitis; et si alio conquerente reus aliquis convictus fuerit, advocato tres solidos et conquerenti duos vadiet, gratiam tamen in hiis accepturus. Es folgen weitere processuale Bestimmungen, dann: Qui precium possessionis sue comperare voluerit, villico episcopi sex denarios offerat, quod appellant licentiam; eo tamen iure emptor tenendum non ambigat, quo venditor ante possidebat. Quod si malicia villici ad amplius venditorem coegerit, sub civium suorum testimonio sex iterum denarios ei offerat. Quod si accepturum se pertinaciter negaverit, suspendat eos infra parietes domus sue et recedat. Quem si violentia villici persequens ceperit, assumpto eorundem civium testimonio probet, se et antea obtulisse et precium, ubi iusticia poscebat, suspendisse; et cum hac excusatione securus abcedat. Porro si aut negligentia incautus aut arrogantia protervus huius instituti decretum non egerit et rebus suis venditis abire voluerit, captus privetur omnibus, que secum detulit, nec plagatus aut alicuius membri imminutione mutilatus. . . . . . — Si querne glandis ubertas advenerit et homo ecclesie in pasturam porcos admiserit, duplicet numerum homo ecclesie, scilicet si sex inponat homo ecclesie, tres adhibeat advena; si ille quatuor, iste duos. . . . . In aquarum discursibus piscari, per ambitus silvarum venari non prohibetur, nisi in foresto episcopi, in quo si quis deprehensus fuerit, quinque solidorum amissione delictum corrigat. — Si quis iter faciens in domo alicuius hospitandi gratia intraverit vel etiam mansionem in eadem diutius fecerit, si ibi obierit, uxori ac filiis eius remaneat eius substancia; si vero heredem in presenti non habeat, sint in custodia hospitis reliquie illius annum et diem. Si infra prefinitum tempus quisquam venerit et eo modo, quo iusticia exigit, hereditarium ius ad se pertinere docuerit, reddantur illi; si nullus venerit infra anni circulum, transeant eidem reliquie in usum episcopi. — Si penuria cogente aut subita inimici atrocitate aliquis non habita licentia discesserit, maneat inconvulsa annum et diem eius substantia. Si redierit et pro indisciplina satisfecerit, contradictionem bonorum suorum non patiatur. Si non redierit, alicui suorum eadem bona familiarius et levius per gratiam villici non negentur. Quicquid in areis, in agris sive quibuscumque commodis villicus alicui contulerit, irritum fiere non potest. Et si assumpto civium testimonio aliquis a curia se suscepisse quicquam ostenderit, inconvulsum existat. — In nostre institutionis exordio confirmatum est, epischopum nec advocatum licere aut debere aliquem ex nostris suorum testimonio convincere, sed eorum, qui nostre legis decretum acceperunt. . . . . . .

Primam autem pretaxate legis institutionem susceperunt Benzo, Menzo, Immo, Egezo, Udone episcopo; confirmationem eiusdem denuo acceperunt Bernardo episcopo cum sigilli annotatione sub anathemate isti: nun folgen eine Reihe von Namen geistlicher und weltlicher Leute.

Unternehmens wieder die Cultivierung eines unfruchtbaren Landstriches war, und finden dabei die besondere Begünstigung einer vollkommenen Freiheit von Zins und Abgaben für die Zeit bis einschliesslich des sechsten Jahres nach vollendeter Rodung. Der Zins für die folgenden Jahre wurde mit 2, 4, bez. 8 Denaren und vom 10. Jahre an mit einem Solidus von jeder Hufe festgestellt. Daneben bestand natürlich die Zehentpflicht. Abgesehen von der Grösse des Zinses, welcher nach dem Gesagten den der Bremer Colonisten um ein sehr Bedeutendes überragt, (hier ein Solidus, dort ein Denar), stimmt in allen bisher besprochenen Punkten der rechtliche Inhalt der beiden Verträge im Ganzen noch überein.

Die Abweichungen zeigen sich, wie schon oben angedeutet, erst in den Bestimmungen über die persönlichen und gerichtlichen Verhältnisse der Colonisten. Todfallsabgabe und gewisse eherechtliche Beschränkungen weisen ziemlich deutlich auf das Vorhandensein einer herrschaftlichen Gewalt, welche der Bischof über die Colonie in Anspruch nahm, und vollends zeigt die Unterordnung unter einen vom Bischof zu bestellenden Vogt unzweifelhaft die Einordnung in den Herrschaftsverband des bischöflichen Hofes an. Die Detailbestimmungen, in welchen diese Beziehungen und die Rechte der Colonisten ihre Regelung fanden, gewährten ihnen dann allerdings Begünstigungen, welche vielleicht nicht allen Hofangehörigen zugestanden haben, wie z. B. das Recht der Freizügigkeit und die Befugnis, das Grundstück gegen eine dem Vogt zu bezahlende Licenzgebühr zu verkaufen — eine Befugnis, deren Ausübung sogar gegen den Willen des Vogtes unter Beobachtung bestimmter Formvorschriften ertrotzt werden konnte. Und doch liegt gerade darin, dass für den Verkauf der Hufe und für das Verlassen des Dorfes dem Vogte eine Abgabe zu gewähren war, gegenüber dem Rechte der Bremer Colonisten eine persönliche Einschränkung, die dort nicht bestand.

Im Verhältnis zum gewöhnlichen Hofrechte dürften wieder als Begünstigungen erschienen sein die Zugeständnisse freier Jagd und Fischerei und nochmehr gewisse processuale Erleichterungen, die offenbar darin ihren Grund hatten, dass die Abgeschiedenheit von dem eigentlichen Heimathlande den Colonisten die Beweisführung, namentlich die Aufbringung von Eideshelfern in der Zahl und Art, wie es das gewöhnliche Processrecht verlangte, unter allen Umständen erschwert, oft unmöglich gemacht hätte. Gegenüber diesen Bevorzugungen fehlt es indes auch nicht an

einzelnen, freilich weniger bedeutenden Momenten, in welchen die Colonisten ungünstiger als die homines ecclesiae gestellt waren.

Der Grund, warum diese holländischen Ansiedler sich mit einem Mindermass von Freiheiten zufrieden geben und sich die mehr oder weniger vollständige Einordnung in den herrschaftlichen Verband gefallen lassen mussten, lag, soweit die in der Urkunde gelegenen Andeutungen vermuthen lassen, aller Wahrscheinlichkeit nach darin, dass sie landflüchtige Leute waren, die unfreiwillig den heimathlichen Boden verlassen hatten, für die demnach die Erlangung neuen Grundbesitzes selbst unter minder günstigen Bedingungen eine Existenzfrage war, die auch ein Preisgeben eines Theiles der persönlichen Freiheit und Selbstständigkeit begreiflich machte, während ihre rechtlich und wirthschaftlich selbstständigen Landsleute, die Erzbischof Friedrich nach Bremen rief, in freie Unterhandlungen mit diesem treten konnten und sich nur denjenigen Bedingungen zu unterwerfen brauchten, die ihnen hinreichend vortheilhaft und günstig erschienen.

Die beiden bisher besprochenen Colonisationsprivilegien können vielleicht, was die persönlichen Rechtsverhältnisse der Colonisten betrifft, als die Extreme genannt werden, zwischen denen die bezügliche Entwickelung sich im einzelnen bewegte. In der Holländercolonie des Erzbischofes Friedrich von Hamburg-Bremen fehlt nahezu jedes Eingreifen der bischöflichen Autorität in die inneren Rechtsangelegenheiten der Dorfschaften. Wie sich kein Hinweis findet, der sich als eine durch die bischöfliche Herrschaft veranlasste Einschränkung der persönlichen Freiheit des Individuums deuten liesse, so blieb auch die rechtliche Organisation der Gesammtheit fast ausschliesslich den Ansiedlern selbst überlassen. In beiden Beziehungen steht das Gründungsdiplom des Hildesheimer Bischofs Udo auf dem völlig entgegengesetzten Standpunkte. Die Freiheit der einzelnen Colonisten ist geschmälert durch eine Reihe persönlicher Einschränkungen und Lasten, und die Gesammtheit ist eingefügt in die grundherrschaftliche Organisation, einem herrschaftlichen Vogte unterstellt und in ihrem inneren Leben beeinflusst und geleitet durch den herrschaftlichen Willen. Hier also ein strenges Festhalten an den alten, hergebrachten Formen des Hofrechtes, dort eine weitreichende Loslösung von dem Herkömmlichen, eine freie Ausgestaltung ohne Verbindung mit dem Alten.

Die weitere Colonisierung in der Bremer Gegend, zu deren Besprechung nunmehr zurückzukehren ist, blieb nicht bei der völlig unveränderten Anwendung der von Erzbischof Friedrich gewählten Rechtsform für die Dauer stehen, wenn freilich der Grundgedanke sich nicht veränderte. Als typisch wiederholt sich zunächst immer wieder die Gewährung von eigenem, freiem Rechte und Gerichte und die Überlassung eines zu cultivierenden Stückes Grund und Bodens an die einzelnen Bauern gegen Zehentleistung und eine geringe Zinslast. Dabei ist nur die eine, zwischen den beiden oben gekennzeichneten Extremen vermittelnde, Entwickelung zu bemerken, dass den öffentlichrechtlichen, internen Verhältnissen der Colonistengemeinden und ihrer Beziehungen zu den oft ausdrücklich zu Begründern und Leitern der neuen Colonie erhobenen Mittelsmännern, ein etwas grösseres Mass von Aufmerksamkeit zugewendet wurde, und so das Verhältnis zu den alten Herrschaftsbereichen die nothwendige Regelung fand.

Dies gilt zunächst schon von der Colonisationsurkunde des Erzbischofs Hartwig von Bremen aus dem Jahre 1149[1]), welche uns die Modalitäten der Coloniengründung im Stedinger Lande in Oldenburg berichtet und nach dem Vertrage des Erzbischofs Friedrich wohl als das älsteste Ansiedelungsprivileg für ausländische Colonisten zu bezeichnen ist, das uns aus jener Gegend erhalten ist. Freilich können wir demselben entnehmen, dass in der Landschaft bei Stade inzwischen eine ähnliche Colonisation ins Leben gerufen wurde, deren Gründungsurkunden nicht auf uns gekommen sind, und es ist wohl leicht möglich, dass auch noch andere Coloniengründungen dieser Art inzwischen liegen. Nach dem Berichte der Urkunde[2]) wurde eine Sumpflandschaft die aus-

---

[1]) Über die Urk. 1142, v. Heinemann, Anhalter UB. 292, s. unten S. 136 ff.

[2]) Hamburger UB. 189 . . . . Hartwicus . . . Bremensis seu Hammenburgensis archiepiscopus, . . . paludem quandam, partim prepositô et fratribus majoris ecclesie Bremensis, partim vero mihi et ministeralibus admodum paucis pertinentem, duobus viris, Johanni videlicet et Symoni, vendendam et excolendam, fratrum omnium atque eorum, qui participes erant ministerialium, deliberato assensu tradidi, et iusticiam quam affectabant, scilicet qualem Hollandensis populus circa Stadium habere consuevit, concessi. Hierauf folgen Grenzbestimmungen (Stedingerland), dann die Zuweisung des Zehentes vom Rodelande wegen des Bestandes besonderer Rechtsverhältnisse an Probst und Conventualen. De decima vero frugum hoc ex gratia concedimus, ut undecimum acervum, quem Hollandenses lingua sua vimmen vocant, persolvant, de animalibus autem veluti poledris denarium, de vitulis

gebaut werden sollte, mit Zustimmung der früheren Eigenthümer zwei Unternehmern, Johannes und Simon, zum Verkaufe an die Colonisten übergeben und dem einen derselben, Johannes, zu beneficialem Rechte überlassen. Den Colonisten gewährte Hartwig, sowie früher den Ansiedlern in der Gegend von Stade dasselbe Mass ven Rechten und Pflichten, das Erzbischof Friedrich einst seiner Colonie gegeben hatte. Sowohl die Zinspflicht von einem Denare für die Hufe als auch die Zehentabgabe mit der Besonderheit der elften Garbe und den weiteren detaillierten Festsetzungen stimmen mit den Anordnungen des Erzbischof Friedrich nahezu völlig überein. Bezüglich der Gerichtsbarkeit findet sich die Bestimmung, dass Streitigkeiten, die sich ergäben, auf den dreimal jährlich abzuhaltenden ordentlichen Gerichtstagen nach ihrem heimathlichen Rechte Entscheidung finden sollten.

Fast unter den gleichen Bedingungen versuchte Abt Friedrich von Machtenstedt die Besiedlung der Sumpfländereien in der nächsten Nähe seiner Abtei. Um seinen Ansiedlern die nöthigen Freiheiten sicherzustellen, erwirkte er, gleichsam als Unternehmer, von den über ihm stehenden geistlichen und weltlichen Herrn die Genehmigung für seine Coloniengründung, sowie die landesherrlichen Privilegien für die Colonisten. So erfahren wir von deren Umfange aus einer Urkunde Herzog Heinrich des Löwen [1]) und aus einem Documente des Bremer Erzbischofs Siegfried [2]), welche die Erlaubnis zur Begründung dieser freien Ansiedelung ertheilten. Dass aber auch das Reichsoberhaupt selbst den neuen Ansiedelungen seine Beachtung schenkte und dem neuen Unternehmen seinen Schutz und Schirm lieh, bezeugt uns ein Diplom Kaiser Friedrich I. für dieselbe Colonie [3]), die nach dem ursprünglichen Plane schon viel früher durch die Vermittlung eines gewissen Bovo hätte ins Leben treten sollen.

---

obolum, de reliquis quoque justam decimationem amministrent, et quolibet anno denarios singulos pro singulis mansis reddant. Placita quoque tribus anni vicibus celebrent, et qui incusati in his non satisfecerint, ad alia postmodum vocati sua lege respondeant. Districtum autem Johanni emptori, quem supra recitavi, iure beneficiali concessi, ea videlicet ratione, ut suo eodem jure liceat relinquere successori.

[1]) 1170 Hamb. UB. 238.

[2]) 1181—83 Hamb. UB. 260.

[3]) 1158 Hamb. UB. 209.

Die Colonisationsurkunden enthalten wieder die für Holländeransiedlungen einmal gewählten und üblichen Detailbestimmungen über den Zehent und die Belastung jeder Hufe mit einem Jahreszins von einem Denare; und auch das angeborene Recht scheint den Colonisten wenigstens einigermassen gewährt worden zu sein, indem nach den Bestimmungen der Urkunden der Abt unter des Herzogs und des Erzbischofs Autorität die einzelnen Hufen „zu Holländer-Recht verkaufen“ sollte. Aber die Gerichtsbarkeit wurde den Bewohnern des neu besiedelten Landes nicht mehr völlig frei überlassen. In ziemlich weitgehender Art lassen sich die Protectoren der Colonie in die Ordnung und Regelung ihrer Ausübung ein. Schon das Kaiserprivilegium von 1158 anerkennt den damals in Aussicht genommenen Käufer des Ganzen, den Unternehmer Bovo, auch als habitatorum ipsius (paludis) iudicem, und die processualen Bestimmungen, die Herzog Heinrich und fast wörtlich gleichlautend später Erzbischof Siegfried erliess, enthalten immerhin eine Privilegierung der dortigen Gerichte und der gerichtlichen Stellung der Colonisten; aber eben darin, dass eine so eingehende Regelung erfolgte, äusserte sich zugleich eine Ingerenz der Gerichtsherren auf die inneren Angelegenheiten der Colonie und zugleich die Tendenz, Beziehungen und Verbindungen zwischen den alten und den Colonial-Gerichten herzustellen.

Dasselbe gilt schliesslich von der Colonisationsurkunde[1]) des Erzbischofs Hartwig II, durch welche die Colonisierung der Gegend bei Hamburg und Bremen ihren Abschluss fand. Neben den stets gleich bleibenden Bestimmungen über Zehent und Zins und der Gewährung des Holländerrechtes an die Bewohner und neben der Regelung der niederen Gerichtsbarkeit in voller Übereinstimmung mit dem zuletzt besprochenen Machtenstedt'schen Privilegium finden wir für die höhere Gerichtsbarkeit ausdrücklich die Giltigkeit der leges terrae ausgesprochen und die bevorzugte Stellung, welche den Gründern der Colonie, Heinrich und Hermann, innerhalb derselben gewahrt blieb, gelangt am deutlichsten dadurch zum Ausdrucke, dass der erzbischöfliche Hof zu ihren Gunsten auf den Zehent jeder zehnten Hufe Verzicht geleistet hat. Die Überlassung dieses auf öffentlichrechtlicher Grundlage fussenden Einkommens ist gewiss bezeichnend und kann vielleicht als eine Anerkennung der öffentlichrecht-

[1]) 1201 Hamburger UB. 332.

lichen Stellung gedeutet werden, die etwa dem Schultheissenamte der, späteren Dorfgründungen namentlich in Schlesien analog gewesen sein mochte.

Es erübrigt noch, auf zwei uns erhaltene Colonisationsurkunden aus derselben Gegend hinzuweisen, die den zuletzt besprochenen gegenüber in manchen Beziehungen eine singuläre Stellung einnehmen, indem sie in einem viel engeren Zusammenhange mit den alten hofrechtlichen Formen stehen.

Der Grund dieser Besonderheit dürfte wohl darin gelegen sein, dass es sich in beiden Fällen, wie es scheint, nicht um Niederlassungen holländischer oder überhaupt fremdländischer Colonisten gehandelt hat, vielmehr die neuen Ansiedlungen vorwiegend aus den Reihen der einheimischen Bevölkerung dürften gegründet worden sein.

Diese Annahme scheint zunächst berechtigt für das Diplom des Erzbischofs Adalbero [1]), durch welches die Colonisierung des

---

[1]) 1142, Anhalter UB. I 292. . . . . notum sit . . . qualiter et nos (Erzb. Adalbero) et domina ducissa Gertrudis et filius suus Heinricus puer, dux Saxonum, ... paludum australem, scilicet villis istis: Santou, Strabilinghehusen, Ochtmunde, Hasbergen conterminam, equa inter nos porcione divisimus, et ab omni tam nobilium quam ministerialium seu ruricolarum appellatione liberam factam habitatoribus excolendam dedimus, melius et utilius estimantes colonos inibi locari et ex eorum nobis labore fructum provenire quam incultam et pene inutilem eam permanere. Erat autem nobis hec cum colonis illis conventio ut quotquot ibi mansi habeantur, totidem nobis a possessoribus eorum denarii quolibet anno persolvantur, quo predium non suum sed ecclesiae et nostrum esse profiteantur, et decimam frugum et anserum, ovium, et caprarum atque apum examinum secundum usum terre nostre dare non negligant, sed et poledrum denario et vitulum dimidio redimant. (Folgen Bestimmungen über Kirchenbau und geistliche Angelegenheiten.) In placitis vero secularibus eum, quem sibi prefecimus, audiant et defunctis patribus tam filiae quam filii eorum allodia pari divisione suscipiant. Tribus etiam annuatim diebus ad placita sui advocati ex condicto veniant et bannum pro quolibet suo commisso tantum quatuor solidis redimant. Si quis ad nos liber intraverit et se, sicut est, liberum professus fuerit, libertate sua, si velit, utatur; sin autem nisi prius relictis bonis, nequaquam alius quam ecclesiae proprius fieri permittitur. Si vero alius se servum fecerit, predio suo careat et ad usum archiepiscopi illud absque contradictione proveniat. Similiter qui venerit et se servum esse non negaverit, heres eius in suscienpiendo matrimonio illi succedere poterit; qui si defuerit, dominus eius ab suscipienda hereditate sua omnino exclusus sit, sed archiepiscopus illam accipit. Wenn einer Freiheit vorgibt und unfrei ist und zu seinem Herrn zurückkehren muss, so verliert er ohne

Niederviehlandes bei Bremen beurkundet wurde. Auch die dortigen Ansiedler erhielten das in Parzellen aufgetheilte Land zur Cultur und freier Nutzung zu erblichem und veräusserlichem Rechte. Aber der, freilich sehr geringe, Zins wird hier ausdrücklich verlangt, quo predium non suum sed ecclesiae et nostrum (des Erzbischofes) esse profiteantur, und der bischöfliche Hof behielt sich ein Vorkaufsrecht für jeden Fall einer Hufenveräusserung vor. Die Zehentpflicht schloss sich, wie besonders hervorgehoben wurde, dem in der Bremer Diöcese Gebräuchlichen an, und es findet sich weder bei den diesbezüglichen Detailbestimmungen ein Hinweis auf das holländische undecimum manipulum, noch sonst eine Erwähnung des Holländer Rechtes und Gerichtes, wie sie sich mit grösserer oder geringerer Deutlichkeit in allen bisher besprochenen Bremer Urkunden doch immer noch fand.

Dagegen wurden die Colonisten (wenigstens für geringere Angelegenheiten) einem vom Erzbischofe ernannten Vogte unterstellt, und es schien nothwendig, in detaillierter Weise zu regeln, welche rechtliche Folgen in Bezug auf den Hufenbesitz die Statusverhältnisse, namentlich die Hörigkeit und Abhängigkeit von dem Bischof, oder von einem fremden Herrn ausüben sollten — gewiss allein schon ein deutliches Zeichen dafür, dass eine einheimische Bevölkerung in die Colonie eintreten sollte. Berücksichtigt man zu all dem noch weiters, dass der Erzbischof ohne Dazwischenkunft einer Mittelsperson selbstständig die Colonie ins Leben gerufen und die Normen für ihre innere und äussere Gestaltung in weitreichender Anlehnung an die gewöhnlichen grundherrschaftlichen Verhältnisse einseitig festgesetzt hat, ohne dass irgend welcher Vorunterhandlungen gedacht würde, so dürfte bei dem Fehlen jedes Hinweises auf einen fremdländischen Character die Annahme wohl unabweisbar sein, dass ausschliesslich oder wenigstens vorwiegend bereits im Lande Ansässige zu der neuen Dorfgründung herangezogen wurden. Denn diese durch den Inhalt der Urkunde in jeder Richtung begründete Vermuthung macht nicht nur deren Verschiedenheiten

---

Erbgeld sein Gut. Dann folgen Bestimmungen über den Rückfall des Gutes bei Vermählungen mit Unfreien fremder Herrn. Preterea si aliquem predia sua, ut sepe necessitatis causa fit, vendere velle contigerit, primum archiepiscopo se, sicut si alius comparare velit, exhibeat; quod si noluerit archiepiscopus, alii cuilibet emere licebit, attamen et quod is qui vendidit annuatim debitus fuit et hunc solvere postmodum oportebit . . . .

gegenüber den gewöhnlichen Colonisationsverträgen und die nähere Beziehung zu den hofrechtlichen Institutionen begreiflich, sondern erklärt es auch, dass ein solches Mindermass von Rechten und Begünstigungen sich doch für das Zustandekommen der Colonie hinreichend erwies. Für die einheimische Bevölkerung, namentlich den unfreien Theil derselben, mussten auch solche weniger weit reichende Vortheile noch begehrenswerth erscheinen, die vielleicht nicht genügt hätten, fremde und freie Leute aus der Ferne zu gewinnen.

Auch die durch Erzbischof Sigfried von Bremen durchgeführte Coloniengründung, durch welche nach ziemlich allgemein herrschender Ansicht der bei der Colonisation des Erzbischofs Friedrichs frei gebliebene Theil des Hollerlandes bei Bremen besiedelt wurde, dürfte vorwiegend von einheimischen Colonisten bewerkstelligt worden sein. Zwar wird bis in die neueste Zeit immer die Ansicht vertreten, dass das betreffende bischöfliche Diplom[1]) an eine Holländerniederlassung im wahren

---

[1]) 1181 Bremer UB. No. 56 .... Noverit..., qualiter ego Siffridus dei clementia archiepiscopus Bremensis, inito consilio cum fratribus meis canonicis, viris meis et ministerialibus vendidi quoddam desertum, quod Overnigelant dicitur, Rocwinkil, Osterholtet Vurholt, quod emptum est emtione libera. Eiusdem autem loci incolas tam modernos quam futuros ad unam statuimus pertinere parrochiam. Ter in anno synodo intererunt. Decima talis est: decima vima, decimus agnus..., idem de ansere et porcello; pro poledro nummum unum dabunt in die sancti Martini, pro vitulo obulum; de pullis nulla contingit decima. Mansus annuatim solvit nummum pro censu in die sancti Martini. Post sex hebdomadas placito intererunt, ita dico, si tribus diebus ante indictum fuerit. Post meridiem apud eos in nullius collum nec hereditatem agetur. Qui tardus ad placitum venerit, octo nummos vadiabit; pro banno quatuor solidos; qui litigaverit sive qui alii iniurias intulerit et convictus fuerit, sexaginta solidos persolvet. Item si quis pro debito accusatus fuerit in placito et si confessus fuerit, quod hoc debeat, nihil inde solvet iudici: si autem iudex praeceperits debitori, quod debitum reddat et debitor hoc neglexerit, in proximo placito quatuor solidos vadiabit. Qui apud eos de herediate conqueritur, ei non licet testes adducere nisi eos, qui propriam hereditatem possident, ita ut fideles sint, de eadem parrochia. Contra mortuum testari non licet. Post mortem partris vel matris soror et frater omnia equaliter parcientur. Item si unus eorum alteri nupserit et alter sine herede morte preventus fuerit, possessio defuncti redibit ad proximos. Item si moritur inter eos aliquis et si infra annum nullus venerit, qui se defuncti cognatum fuiesse probet, possessio mortui ad regiam manum transibit. Licet etiam eis hereditatem suam vendere, ingredi, egredi, quod nichil spectat ad iudicem. Nullus eorum aeieno stabit iudicio, sed tantum ibi, ubi ipse habet iudicem. In meo epis.

Sinne des Wortes dächte, dass die, wie man insgemein annimmt, nicht genannten Käufer[1]), Holländer gewesen sein müssen, und Schulze[2]), der auch die rechtlichen Verhältnisse der Colonie genauer bespricht, kommt zu dem Ergebnisse, dass „die Stellung der Ansiedler in wirthschaftlicher Beziehung ebenso günstig, in rechtlicher ebenso selbstständig war, wie die der Holländer von 1106; nur dass man sich veranlasst gesehen, einzelne Punkte genauer zu fixieren". Mag man nun immerhin den weiteren Ausführungen Schulze's beitreten und wegen des holländischen Wortes vima für Garbe und des Berichtes des Stader Copiar's, welcher Holländer als Bewohner jener Gegenden nennt, sich der Annahme zuneigen, dass Holländer in jene Colonie gelangt sind, so wird man doch die von ihm behauptete Gleichstellung mit den Rechten der Colonisten von 1106 gewiss nicht zugeben können. Denn wenn dort den Colonisten ihr eigenes Recht und die freieste Ordnung ihrer gerichtlichen Angelegenheiten unter völligem Ausschlusse jeder bischöflichen Ingerenz zugesichert wurde, und hier statt dessen die eingehendste Regelung der Gerichtspflicht und des gerichtlichen Bussenwesen nebst Bestimmungen über erbrechtliche Fragen sich finden, so liegt darin doch gewiss mehr als lediglich eine genauere Bestimmung über einzelne Punkte. Und wenn man weiter überlegt, dass ausser in dem Wörtchen vima nicht der geringste Hinweis auf holländisches Recht und holländische Gebräuche in unserer Urkunde enthalten ist, dagegen die positiven Bestimmungen mit dem heimischen Rechte in vollem Einklange stehen, dass namentlich persönliche Dienste, wie sie das Wapenrecht erfordert, von den allen, freien wie unfreien, Ständen angehörigen Colonisten verlangt wurden, und dass auch hier Mittelpersonen, durch deren Intervention die Regelung der Angelegenheiten erfolgt wäre, nicht genannt sind, so liegt wohl die Vermuthung nahe, es müsse diese Colonie ziemlich auf gleicher Stufe mit der zuletzt

---

copatu nullum dabunt thelonium. Item si wapenrecht contigit, qui ad hoc supersederit, si liber fuerit decem solidos vadiabit, ministerialis totidem; si proprius fuerit crines et pellem vel quinque solidos persolvet. Herestrate regia erit, ubi ipsi communiter eam esse decreverint et iudex preceperit. Weteringe autem deducentur quo eis, qui sworenen dicuntur, placuerit et iudici.

[1]) Bremer UB. No. 56 S. 64 Anm. 2, Schulze a. a. O. S. 18.

[2]) a. a. O. S. 20.

besprochenen stehen, und bei der Formulierung der Ansiedlungsbedingnisse sei zunächst an einheimische Landbebauer gedacht worden, neben denen dann Holländer sich immerhin mit eingefunden haben mögen.

Ja man kann wohl auch in den Eingangsworten: „qualiter ego . . . . inito consilio cum fratribus meis canonicis viris meis et ministerialibus vendidi quoddam desertum“ eine Bestätigung für die hier vertretene Ansicht erblicken, da das gewöhnliche Formular ähnlicher Urkunden der Erzbischöfe von Bremen der Deutung nicht im Wege steht, dass mit den viris meis et ministerialibus nicht Berather des Bischofes, sondern (indem die Worte als Object zu vendidi zu ziehen wären) die Käufer, deren Nennung in der Urkunde stets vermisst wurde, gemeint gewesen seien [1]).

Gemeinsam ist den beiden zuletzt besprochenen Colonisationsprivilegien jedenfalls, dass in ihnen des specifischen Holländerrechtes keine Erwähnung geschieht, und dass die ausführliche Regelung der processualen Angelegenheiten eine freie und selbstständige Ordnung dieser Dinge unmöglich gemacht, dafür aber die ganze gerichtliche Organisation den hof- und grundherrlichen Gerichten näher gerückt oder gleichgestellt hat. —

Bei einem schliesslichen Rückblicke über das hier besprochene, der Gegend von Hamburg und Bremen angehörigen Urkundenmaterial tritt uns die eingangs schon erwähnte eine Thatsache als unbestreitbar entgegen, dass die Erzbischöfe, oder wer sonst die Privilegien der Colonien ausfertigte, in ihrer öffentlichrechtlichen Stellung, nicht schlechthin als private vertragschliessende Parteien den Colonisten gegenüberstanden, was schon darin seinen äusseren Ausdruck fand, dass die Colonisationsurkunden öffentlichrechtliche Angelegenheiten vielfach in weiterem Umfange und mit grösserer Sorgfalt ordneten, als die gleichzeitig zu regelnden privatrechtlichen Fragen.

Auch wurde schon aus den bisherigen Ausführungen klar, dass die Art und Weise, in welcher dieser öffentlichrechtliche

---

[1]) vergl. auch die bei Wersebe a. a. O. S. 35 Anm. 19 citierten Worte von Renners Chronik zum J. 1181 (fol m. 175 p. 2). Anno 1181 verkoffte Bischop Sifridus dat Holderland der Stadt Bremen mit Willen des Dohm. Capitels. Auch hier ist nur die Zustimmung des Domcapitels erwähnt. Dass die Stadt Bremen nicht die Käuferin gewesen sein kann, dafür vergl. Bremer UB. S. 64 Anm. 2.

Einfluss zur Geltung kam, bei den einzelnen Coloniengründungen eine verschiedene war.

Das älteste Diplom des Erzbischofs Friedrichs vom Jahre 1106 ist in diesen öffentlichrechtlichen Bestimmungen zum grossen Theile negativ, indem es die grundherrlichen Rechte des Bisthums in enge Schranken eindämmte und in vielen Beziehungen gänzlich ausschloss, und so der neuen Niederlassung volle Freiheit zu eigener, selbstständiger und eigenartiger Entwickelung gewährte. Es mussten völlig neue Grundsätze, frei von den Banden des alten Hofrechtes, zur Anwendung kommen, wenn das gewagte und kühne Unternehmen Aussicht auf Gedeihen haben sollte. Und darum begnügte man sich auch, neben den nothwendigsten Festsetzungen, durch die das herrschaftliche Interesse gewahrt werden sollte, nur noch wenige allgemeine Sätze über die höhere Gerichtsbarkeit zu vereinbaren, während man alles andere völlig freigab und jede Ordnung den Colonisten selbst überliess [1]).

So war allerdings den Colonisten die nöthige Freiheit und Selbstständigkeit gewährt, der nothwendige Bruch gegenüber dem Alten vollzogen und eine freie Entwickelung für die Colonie gesichert; aber bei diesen zunächst rein negativen Bestimmungen fehlte eben fast jeder Zusammenhang mit dem Früheren, namentlich mit der herrschaftlichen Ordnung, die doch die neuen Ansiedelungen ins Leben gerufen hatte. Diese völlige Isolierung blieb auf die Dauer nicht erhalten. Schon bei der Gründung der Colonie im Stedingerlande [2]) von 1149 wurde der Zusammenhang wenigstens äusserlich wieder hergestellt, indem der eine der Unternehmer den ganzen District erblich zu beneficialem Rechte zugewiesen erhielt, und auch anderwärts fiel den Unternehmern eine leitende obrigkeitliche Stellung in der Colonie und damit die Vermittlerrolle zwischen ihr und der Grundherrschaft zu. So ist Bovo nach dem oben [3]) genannten Diplom Kaiser Friedrichs für die damals geplante Colonie bei Machtenstedt als judex der Colonisten in Aussicht genommen, und auch in den späteren, hier erwähnten Colonisationsurkunden tritt die öffentlichrechtliche Function dieser Mittelsmänner unverkennbar zu Tage, die, wie später noch zu zeigen sein wird, schliesslich die Stellung von Schultheissen erlangt haben. Die Regelung der gerichtlichen

---

[1]) vergl. auch H. A. Schumacher, Die Stedinger, Bremen, 1865, S. 46.

[2]) s. o. S. 133.

[3]) s. S. 134.

und processualen Angelegenheiten, bei welcher der Geist der im Colonisationsgebiete heimische Rechtsanschauungen in grösserem oder geringerem Masse zum Durchbruche kam, fügten der äusseren Verbindung auch eine innere Annäherung hinzu, und es braucht wohl nicht erst hervorgehoben zu werden, dass gerade für diese Entwickelung das Entstehen analoger Colonien von einheimischen Leuten sehr wesentlich fördernd einwirken musste.

Die weitere Entwickelung, welche das Colonistenrecht nahm, bewegt sich denn auch vornehmlich auf diesem Gebiete des genossenschaftlichen, öffentlichen Rechtes.

Sehen wir vorläufig von der Besprechung der durch die Coloniengründungen ins Leben gerufenen privaten Rechtsverhältnisse ab, und wenden wir zunächst, um den Fortgang der colonisatorischen Bewegung zu übersehen, unseren Blick den anderen Gebieten des deutschen Nordens und Ostens zu, in welchen sich Spuren einer Colonisation mit mehr oder weniger Deutlichkeit verfolgen lassen, so werden wir zunächst der äusseren Thatsache gewahr, dass an die specifisch holländische Besiedelung sich bald eine flämische und eine allgemein deutsche anschloss, die im allgemeinen von ähnlichen Grundsätzen beherrscht war. Freilich lässt sich dies nicht überall in gleicher Weise verfolgen, dann lange nicht aus allen Gegenden, für welche sich eine solche holländische oder deutsche Colonisation nachweisen lässt, ist uns auch das urkundliche Material erhalten, welches uns einen unmittelbaren Aufschluss über die Art der Coloniengründungen und über das Colonistenrecht zu geben vermöchte.

Für die Gegenden aber, aus welchen uns, wenn auch nur dürftige, urkundliche Behelfe über die Ansiedelung selbst vorliegen, ist der Zusammenhang mit den ersten Coloniengründungen ausser allem Zweifel, aber wir erkennen auch sogleich, dass die Entwickelung, die wir in dem Bremerlande verfolgen konnten, anderwärts nur noch entschiedener zum Durchbruche kam. Konnten wir dort erfahren, dass die öffentlichrechtliche Ausgestaltung des Rechtes der Colonien zu immer grösserem Umfange gelangte, und immer mehr verdeckte, was an privatrechtlichen Institutionen damit Hand in Hand gieng, so finden hier in den Diplomen über neue Gründungen neben der Sorge für die öffentlichen Angelegenheiten privatrechtliche Fragen zur Regelung nur mehr wenig Raum; und war es bei den Colonien im Bremerlande, namentlich den ältesten, vielleicht noch möglich daran zu denken,

der Bischof hätte bei der Coloniegründung neben und in den öffentlichrechtlichen Fragen auch noch private Zwecke angestrebt, so begegnen wir hier der Sorge des Fundators für ein gutes Gedeihen des Dorfes, und zwar des Dorfes als einer dem gesammten Verwaltungsorganismus eingeordneten öffentlichrechtlichen Gemeinde mit dem für ihre Verwaltung nothwendigen Organe. Denn die Leiter der Colonie und Anführer der Colonisten, deren Macht ursprünglich vielleicht nicht selten bloss factisch bestand aber nicht rechtlich gewollt war und nach unseren Urkunden meist nur zu vermuthen und nicht zu beweisen ist, treten uns hier im Kleide von Schultheissen unverkennbar als eingesetzte Obrigkeiten entgegen.

Den Übergang zwischen diesen freieren und den späteren dorfrechtlich geschlossenen Formen, die namentlich in der Lausitz, Schlesien und Böhmen besonders zahlreich nachweisbar sind, bilden unverkennbar Coloniegründungen von der Art, wie wir solche in der Gegend von Magdeburg und Meissen urkundlich beglaubigt vorfinden.

Mit den eigentlichen Holländercolonien in der Form ihrer Gründung am nächsten verwandt ist die Besiedelung des Dorfes Krakau bei Magdeburg. Nach der auf uns überkommenen Überlieferung [1]) beurkundet nämlich Erzbischof Wichmann, dass der

---

[1]) Mühlverstedt Regesta Archiepiscopatus Magdeburgensis I No. 1461 a. 1161 ? nach einer dem 15. Jahrhundert angehörigen Copie mit unrichtiger Datierung. Gedruckt bei Hoffmann, Geschichte Magdeburgs, 1847, II. S. 408 f . . . . Wichmannus . . Archiepiscopus. Noverit . . . . qualiter Gerhardus maioris ecclesie prepositus in Magdeburg villam quandam contra civitatem super albie ripam sitam krakoe nominatam cum omnibus ad eam pertinentibus . . . . . Burchardo cuidam et Simoni sub assignacione cuiusdam certe pecunie ad excolendam contradidit assensu nostro et canonicorum maioris ecclesie et Sifridi schulteti cuius eadem villa beneficium ante fuerat ea videlicet convencione interposita ut quoscunque agrorum cultores prenominati viri ibidem locaverint quantoscunque agros pecunia sua emerint eosdem iure hereditario possideant suisque heredibus possidendos relinquant. Addidit eis praeterea ut eiusdem novelle plantacionis inhabitatores in omnibus causis ac negotiis sive placitis suis iusticiam et consuetudinem seu plebiscita hollandensium habeant hoc nimirum eis indulgens ut ab omni angaricione et peticione et vara et expeditione sint liberi ut tantummodo fossatis ad restringendam aquam vacent et jure hollandiensium annuatim persolvant XII nummos de quolibet manso cum decimacione omnium fructuum suorum et omnium decimandorum tocius quoque decimacionis tres fiant particiones quarum una in usus prebendales canonicorum majoris ecclesie

Magdeburger Domprobst Gerhard die Dorfschaft Krakau an der Elbe mit allem Zugehör zwei Leuten, Burchard und Simon, unter Anweisung eines bestimmten Geldbetrages mit Zustimmung der Canoniker und des früheren Dorfschultheissen Sifridus zum Ausbau übergeben habe. Die beiden sollten dort möglichst viele Bebauer des Landes ansetzen, die eine beliebige Anzahl von Äckern sich ankaufen und dann zu erblichem Rechte für sich und ihre Nachkommen besitzen sollten. Den Colonisten wurde der Gebrauch des holländischen Rechtes in allen ihren Rechtshändeln, sowie die Freiheit von persönlichen Diensten zugesichert und nur die Verpflichtung zur Besorgung gewisser Wasserarbeiten und „nach Holländerrecht" zur Zahlung von 12 n. für jede Hufe und zur Zehentleistung auferlegt. Sowohl in den positiven Bestimmungen über die Abgabenpflicht, wie in der wenig präcisen Formulierung der rechtlichen Stellung der Dorfgründer zu den Dorfangehörigen steht dieses Diplom des Erzbischofs Wichmann mit den eingangs besprochenen Colonisationsurkunden ziemlich auf gleicher Stufe.

Demgegenüber erscheint schon in den folgenden Urkunden aus der gleichen Gegend die obrigkeitliche Stellung der Dorfvorsteher durch den Bischof gewissermassen officiell anerkannt, was u. a. in der Verleihung eines gefreiten Grundbesitzes an die Dorfobrigkeit ihren greifbaren Ausdruck erhielt. Die älteste unter den hierher gehörigen Urkunden ist ein Diplom des Bischofs Gerung von Meissen[1]), welches uns berichtet, dass dieser tüchtigen

---

proveniat Secundam ecclesia eiusdem ville et sacerdos qui ibidem fuerit in perpetuum possideat Tertia vero ei quicunque dominus vel possessor eiusdem ville extiterit remaneat. Et hec quidem tradicio seu vendicio quemadmodum supra dicta est, facta est . . . . . .

[1]) 1154 Cod. dipl. Saxoniae II 1 No. 50 . . . . notum esse volumus qualiter ego . . . . strenuos viros ex Flandrensi provincia adventantes in quodam loco inculto et pene habitatoribus vacuo collocaverim et in stabilem aeternamque et hereditariam possessionem tam ipsis, quam omni eorum posteritate villam eandem quae Coryn (Kühren bei Wurzen) dicitur cum subscripto iure tradiderim. Praefatis etenim Flandrensibus in memoriam et signum emptae possessionis quatuor talenta et eandem villam . . . tradidi. Ex quibus videlicet (XVIII) mansis unum ecclesiae cum omni decima eiusdem mansi concessi; duos autem eorundem incolarum magistro, quem scultetum appellant, absque decima permisi. Reliqui mansi numero XV singulis annis XXX sol., et pro iusticia, que zip vocatur, XXX nummos persolvunt Omnium rerum suarum decimam praeter, apum et lini, praefati hominis dant et ter in anno advocato in placitis, quae cum ipsis et apud ipsos cum paucis

Männern aus Flandern das nahezu unbewohnte Dorf Coryn mit allem Zubehöre zu dauerndem und erblichem Besitze zur Besiedelung überliess. Von den 18 Hufen, welche das Dorf enthielt, widmete er eine der Dorfkirche, zwei andere zins- und zehentfrei dem incolarum magistro, quem scultetum appellant, während die übrigen neben dem vollen Zehent einen fixen Zins zu leisten hatten. Zur Ausübung der Gerichtspflege wurden jährlich drei Gerichtstage, die unter der Leitung des bischöflichen advocatus in dem Dorfe selbst abgehalten werden sollten, angeordnet; dabei nahm der Bischof von den Gerichtsgefällen zwei Drittheile für sich in Anspruch, während er das dritte dem Schultheissen überwies. Endlich wurde den Ansiedlern volle Freiheit von allen weiteren bischöflichen, vogteilichen und Schultheissensteuern zugesichert.

Ähnlich sind, wie wir aus der im Dessauer Archive erliegenden Originalurkunde[1]) des Abtes Arnold von Ballenstedt vom Jahre 1159 erfahren, die Bedingungen, unter welchen dieser zwei bisher von Slaven bewohnte Dörfer (Nauzedele et Nimiz)

---

habiturus est, sumptus administrant. Duae partes, quae in placitis advocati vel sculteti accesserint, episcopo, tertia sculteto datur. Theolonio in locis nostris sint liberi nisi qui fuerint publicis negotiatoribus mancipati. Panes et cerevisiam et carnes inter se ipsos licite vendant, non tamen in villa sua publico mercatu insistant. Ceterum ab omni exactione episcopi, advocati, villici seu hominum reliquorum liberos eos reddimus . . . Zu nennen ist vielleicht auch noch Urk. 1185 l. eod. No. 59, die freilich vielfach anderen Character trägt.

[1]) v. Heinemann, Anhalter Urkundenbuch I 1159, 454 N. . . s. . . . qualiter ego Arnoldus, ... Ballenstadensis cenobii minister, et fratres nostri pari consensu . . . duas villulas nostras trans Mildam sitas, Nauzedele videlicet et Nimiz, hactenus a Slavis possessas, Flamiggis petentibus iure suo possidendas vendidimus. Quas villas in unum redactas in XXIV mansos partientes, duobus cum omni utilitate eis, qui Burmestere vocantur, inbeneficiatis, unum cum sui iuris quantitate ecclesie contulimus, quam liberam ab omni infensione nostra et advocati auctoritate statuimus, ceteris in census nostros redactis hoc pacto. Annuatim ad integrum suo possidenti decima de omnibus cultis solvatur, adiuncto annuali censu, scilicet duobus modiis silignis et duobus tritici et duobus sue monete solidis in festo s. Martini. Super eosdem vero incolas nullum dominari discernimus preter solum marchionem seu eius heredem, cuius auctoritate generale placitum ter in anno fieri volumus. Quia vero respectu divine remunerationis hec bona a marchione suorumque avorum largitate ecclesia nostra suscepit, secundum iura Flamiggorum, qui in eisdem partibus ipsius subiecti sunt dicioni et nostris, vivendum censemus.

an Flamländer verkauft hat. Die beiden Dörfer sollten zu einer Einheit verbunden und dann in 24 Hufen aufgetheilt werden, von denen zwei mit allem Zubehöre den Dorfvorstehern und eine der Kirche völlig frei überlassen, die anderen aber für zins- und zehentpflichtig erklärt wurden. Gleichzeitig wurde die Freiheit der Bewohner von jeder Herrschaft ausser der des Markgrafen anerkannt, und bestimmt, dass sie unter seinem Banne dreimal jährlich einen allgemeinen Gerichtstag abhalten und nach ihrem eigenen Rechte leben sollten.

Liegt hier hauptsächlich in der Verleihung eines privilegierten Besitzstandes an die Leiter der Dorfschaft ein Kennzeichen der späteren Entwickelung, so tragen schon die Dorfprivilegien des Erzbischofes Wichmann für Pechau und Wusterwitz, die von Heinemann in seiner Darstellung des Lebens Albrecht des Bären unmittelbar nach der eben besprochenen Urkunde zum Abdrucke brachte, vollends den oben angedeuteten Character der späteren Zeit [1]).

---

[1]) Der wesentlichste Inhalt dieser Urkk. ist nach dem Drucke in von Heinemann, Albrecht der Bär, Darmstadt 1864 S. 469 ff.:

Urk. 1159 (No. 40) N . s . . . q . ego Wicmannus . . . . Magdeburgensis ecclesie archiepiscopus villam quandam, que Pechoe dicitur, cum omnibus ad eam pertinentibus agris pratis silvis et stagnis ad excolendum et fructificandum tradidi cuidam Heriberto, tali inter me et ipsum facta conventione. Incolis, quos ipse locaret in eisdem bonis, eam iusticiam, quam ius burgense vocant in omnibus suis et negotiis stabilivi, ipsi quoque Heriberto sex mansos ibidem in beneficium concessi, unum mansum ecclesie ad usum sacerdoti in dotem dedi. Similiter statui, ut neque comes neque advocatus aliquis quidquam iuris ibi habeat, sed idem Heribertus et post ipsum heres suus de omnibus, que inter ipsos tractanda fuerint, ordine iudiciario iudicet, meo tamen villico presente, et quidquid questus inde provenerit, II portiones mihi . . . tertia vero in usus . . . Heriberti sive sui heredis cedat. Die Hufen sollen nicht an andere verliehen werden. Auf 10 Jahre Freiheit von der „Burgwere“. Si vero contingat, eundem Heribertum aut suum heredem cum eisdem incolis adiacentium villarum aliquas emere, eam, que supra dicta est, iustitiam in omnibus habeant ac debitum annuatim persolvendum secundum ius burgense mihi sive meo successori imperpetuum persolvant.

Urk. o. D. (ca. 1159) No. 41 N . . . q . ego Wychmannus . . . villam quandam, que Wosterwize dicitur, sitam prope Havelam contradidi cuidam Heinrico aliisque, qui per ipsum et cum ipso ad me venerint, Flamingis . . . . ita videlicet, ut per omnia et in omnibus eam habeant iustitiam, que Scartoensis appellatur. Eidem quoque Henrico IV mansos et

Die Urkunde für Pechau sagt nichts über die Landesangehörigkeit der Colonisten; sie spricht nur schlechthin von Ansiedlern, welche das Land zum Ausbau und zur Cultivierung übernehmen. In dem Diplome für Wusterwitz sind wieder ausdrücklich Flaminger als Colonisten genannt; auch findet hier die Zinspflicht (2 sol. von der Hufe) und der Zehent wieder besondere Erwähnung, während die Pechauer Urkunde solche Verpflichtungen nicht statuiert. Gemeinsam ist beiden die Übertragung des Dorfes an einen Einzelnen, der vielleicht am besten als Schultheiss zu bezeichnen wäre, die erbliche Belehnung desselben mit einigen gefreiten Hufen, sowie endlich dessen Bestellung zum Leiter der Gerichte, deren Erträgnisse zu zwei Dritttheilen dem Erzbischofe, zu einem Dritttheile dem Schulzen zugewiesen wurden. Ausserdem enthalten die Privilegien noch manche andere für das öffentliche Recht der Dörfer bedeutende Garantien, wie die Befreiung von dem Burgwerk, Zollfreiheiten, Verleihung von städtischem Rechte u. a. m. Die Zusicherung des ferneren Gebrauches des flämischen Rechtes fehlt in beiden Documenten, obwohl wenigstens das eine derselben die flämische Nationalität der Colonisten ausdrücklich hervorhebt.

Im ganzen ist aber hier unzweifelhaft jene Form erreicht, die für Dorfgründungen nach holländischem oder deutschem Rechte in den früher slavischen Grenzländern insbesondere in Schlesien und den angrenzenden Gebieten ganz allgemein gebräuchlich

---

unum talentum ac suo heredi ibidem in beneficium concessi, unum vero mansum ecclesie tunc ibi divino adiutorio construende quasi in dotem dedi et preter hos quinque, ne quis ibi mansus vel a me vel ab aliquo meorum successorum cuiquam inbeneficietur aut quovismodo ab usu archiepiscopi sequestretur, omni qua oportuit stabilitate firmavi. Dedi quoque eiusdem ville inhabitatoribus, ut sint immunes et liberi ab eo ministerio, quod burgwerc vulgo vocatur, nisi ad munimen et securitatem semetipsos circumvallare et contra paganos adiacentes eis precipiatur. Est etiam hoc firmatum, ut preter eundem Henricum neque comitem super se habeant, neque advocatum. Von den Gerichtsgefällen 2 Theile dem Erzb. ein Theil dem Judex. Cultores etiam agrorum pro quolibet manso annuatim solvant II sol. in festo b. Martini et preterea omnium rerum decimandarum plenam decimationem. Jahrmarkt mit dem Rechte, wie es Magdeburg hat und ausschliesslicher Gerichtsbarkeit Heinrichs u. s. Erben. Für 5 Jahre Zollfreiheit und für die gleiche Zeit, qui cives ac domestici eiusdem fori fuerint, nullum pro areis suis solvant tributum. Danach hospites et transeuntes debitum persolvent theloneum. Civis quoque unusquisque pro area quolibet anno solvat sex nummos ab inde usque in sempiternum .... Über das Burgwerk s. z. B. Riedel, Mark Brandenburg II 227 ff.

wurde. Sowohl die Verfassung des Dorfes, die Leitung desselben durch einen mit gefreitem Besitze ausgestatteten Schulzen, der zugleich Träger der niederen Gerichtsbarkeit und Polizeigewalt war, als auch die Regelung der privaten Besitzverhältnisse der Bauernschaft und ihres Vorstehers kehren in allen deutschen Colonistendörfern jener Zeit regelmässig in der gleichen Weise wieder.

Hier sei zum Schlusse um des localen Zusammenhanges willen noch ein weiteres Holländerprivileg[1]) des Bischofes Wichmann aus dem Jahre 1152, also noch aus der Zeit seines Naumburger Episcopates erwähnt. Dasselbe nennt, in gewissem Gegensatze zu der über Holländercolonien allgemein herrschenden Meinung[2]), neben freien Colonisten auch unfreie Ansiedler, für die alle gleichmässig die Bestimmungen des Statutes massgebend sein sollen, und bespricht, was anderwärts meist fehlt, auch das rechtliche Schicksal, dem die Grundstücke verfallen, wenn der letzte Besitzer ohne Erben stirbt. Das erblose Gut fällt dann zu zwei Drittheilen an den Bischof, der Rest an die Pfarrkirche;

---

[1]) Cod. dipl. Sax. I 2. 240 N. s. q. ego Wichmannus .. Nuemburgensis ep. cuidam populo de terra, que Hollanth nominatur, a predecessore meo Udone in eundem episcopatum coadunato hoc privilegium contuli, in quo, ut omnibus exponerem, qua lege astricti teneantur vel qua libertate fruantur, utile . . . . estimavi. Data est igitur eis a me libera potestas infra episcopatum vendendi et emendi sine omni genere exactionis vel thelonei et, si alicuius eorum possessio venalis exponitur, compatriote suo tantum et non extero illam emere liceat. Causa etiam correctionis ter in anno cum eis colloquium habeat, quicumque fuerit episcopus, in quo, si quis eorum aliquo excessu iniuste exorbitaverit, III sol. compositionem inveniat. Sculthetum quoque, quemcumque sibi prefecerint, sine contradictione habeant, in cuius colloquiis IV den. compositionem faciant et, si quis eorum iuramento se expurgare voluerit, nulla occasione impediatur, nullis verborum insidiis capiatur . . . . De cetero, quod ipsi spontanea voluntate optulerunt, . . . de quolibet manso solidum unum sing. annis fratribus ad usum maioris ecclesie persolvant, et, quicumque successores eorum fuerint et eadem bona obtinuerint, sive liberi, sive servi, sub quacumque lege vel moribus vivant idem statutum et observent et faciant. Hoc quoque statutum est, ut, si quis eorum sine herede moriatur, possessio eius integra sine distractione in custodia per circulum anni et diem teneatur, ut, si legitimus heres interim advenerit sine contradictione locum prioris possideat. Sin autem episcopus duas partes accipiat, terciam vero ad usum ecclesie relinquat. Vergl. auch in Beziehung auf die gerichtlichen Bestimmungen I cod. 1186, 523; 1185 II 1, 59

[2]) vergl. z. B. Schröder, R. G. 417.

nur soll zuvor die Frist von Jahr und Tag abgewartet werden, um etwa abwesenden Anwärtern Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte zu geben.

Das reichste urkundliche Material über anderweitige colonisatorische Dorfgründungen ist uns unzweifelhaft aus der Lausitz und aus Schlesien erhalten, wie denn auch das Colonisationsrecht dieser Gegenden vielleicht die umfassendste Bearbeitung erfahren hat [1]). Hier wiederholen sich ungezählte Male Dorfgründungen und Bewidmungen mit deutschem Rechte [2]), das im Gegensatze zu dem polnischen Rechte [3]) als gefreit und privilegiert allseits angestrebt wurde. Regelmässig steht ein locator, ein Schultheiss, an der Spitze der neuen deutschen Ansiedelung; er übernimmt es, Colonisten in das Dorf zu rufen und den Grund und Boden an Bauern zur Culturarbeit zu übertragen, und behält dann auch nach Errichtung der neuen Colonie das Schulzenamt mit der niederen Gerichtsbarkeit zu erblichem Rechte. Für diese Mühewaltung — pro expensis et laboribus in fundacione et regimine loci, wie eine Urkunde sagt — empfängt er einige Freihufen, bald in fest bestimmter Zahl, bald im Verhältnisse zur Zahl der cultivierten Hufen [4]), etwa jede zehnte oder sechste, mit voller Freiheit von jeder Zehent- und Zinslast und zu unbeschränktem, vererblichem und veräusserlichem Rechte. Ausserdem wurde ihm mit der Gerichtsbarkeit ein Antheil an deren Erträgnissen und überdies noch andere Einnahms-

---

[1]) vergl. insb. von Urk.-Büchern: Tzschoppe und Stenzel, Urkundensammlung zur Geschichte des Ursprungs der Städte und der Einführung und Verbreitung deutscher Kolonisten und Rechte in Schlesien und der Oberlausitz, Hamburg 1832; Cod. dipl. Silesiae, insbes. d. 4. Bd.; und von Bearbeitungen: die Einleitung zu dem UB. von Tzschoppe und Stenzel bes. Cap. 2 u. 3, dann für die Lausitz: Knothe „Zur Gesch. der Germanisation in der Oberlausitz", in Webers Archiv für sächs. Gesch. N. Folge 2 Bd., und „Die Stellung der Gutsunterthanen in der Oberlausitz zu ihren Gutsherrschaften" im Lausitz'schen Magazin Bd. 61; für Schlesien: Meitzen, Einleitung zum 4. Bd. des Cod. dipl. Sil. und Wohlbrück, Geschichte des ehemaligen Bistum Lebus 1829 I 201 f. Anm.

[2]) Über die Bedeutung von deutschem und fränkischem Rechte s. u. a Tzschoppe und Stenzel, Einleitung S. 97 ff. Meitzen, Cod. dipl. Sil. IV Einleitung S. 97, Schulze, Niederländ. Siedelungen S. 147 ff. Ältere Ansichten z. B. Anton, Geschichte der deutschen Landwirthschaft, Görlitz 1799—1802 II S. 19 f.

[3]) Neben einer erweiterten Abgabenpflicht wurde der Mangel eines gesicherten, unentziehbaren Besitzrechtes schwer empfunden.

[4]) vergl. des näheren bei Tzschoppe und Stenzel Einl. S. 151 Anm. 3 u. 4.

quellen, wie Mühlen, Schankrechte, Brot- und Fleischbänke u. a. zugewiesen [1]).

Von dem Rechte der Bauern, der eigentlichen Dorfbesiedler, handeln die Urkunden mit weniger Ausführlichkeit und Sorgfalt. In der Regel erfahren wir nicht mehr, als dass auf den einzelnen Bauernhufen neben dem Zehent die Verpflichtung zur Abgabe eines jährlichen Zinses oder auch zu persönlichen Leistungen ruhte. Das Recht der Bauern an der Hufe war, wie man wohl bestimmt annehmen kann, ein vererbliches [2]) und veräusserliches [3]), und nur in einzelnen Ausnahmsfällen haftete daran für den, der das Gut verlassen wollte, die Verpflichtung, einen tauglichen Nachfolger zu stellen [4]).

Die technische Bezeichnung für dieses Bauernrecht ist jus teutonicum, ein Ausdruck, der freilich nicht nur auf das Grundbesitzrecht sondern auf die ganze dorfrechtliche Organisation angewendet wurde; daneben findet sich namentlich in etwas späterer Zeit die einer fernen Analogie des römischen Rechtes entlehnte Wendung jus emphyteuticum [5]). Vereinzelt erfährt die herrschaftliche Stellung des Fundators, als Trägers einer herrschaftlichen Gewalt über die Güter [6]), wie über die Dorfbewohner [7]), eine besondere Betonung.

---

[1]) vergl. auch Wohlbrück a. a. O. I 203 f. und die das. S. 208 f. besprochene ausführliche Urkunde von 1369, Anders, Schlesien, wie es war 1810 II S. 324 ff., welche über die Umwandlung eines polnischen Dorfes in ein deutsches Dorf handelt und neben dem Hinweise, dass der Dorfherr aus dieser Veränderung für sich ein erhöhtes Einkommen erhofft, mit besonderer Ausführlichkeit der Pflicht des Schulzen gedenkt, für die Besiedelung und Bebauung des Dorfes durch Bauern Sorge zu tragen.

[2]) vergl. z. B. 1309 Cod. dipl. Siles. I 23.

[3]) Die Veräusserung mitunter an die Zustimmung des Grundherrn gebunden, vergl. Tzschoppe und Stenzel, Einleitung S. 155.

[4]) z. B. 1206 Tzschoppe und Stenzel UB. No. 2.

[5]) z. B. 1350 Cod. dipl. Siles. IV pag. 16; 1361, pag. 27; 1357, pag. 145 f.

[6]) vergl. 1336 l. cod. I 34, wo der Zins, der von jedem laneus zu zahlen ist, bezeichnet wird als jure dominii et ducali.

[7]) 1354, l. c. IV pag. 144 in den Worten dantes . . . potestatem plenariam exponendi, herditandi, locandi et vendendi dictos mansos agrorum rusticis, incolis et agricolis iure hereditario perpetuis temporibus possidendos et habendos pro annuo . . . et perpetuo censu, sub hoc modo ut rustici incole sive agricole ac universi et singuli possessores dictorum agrorum ad nos et ad nostros successores tamquam ad veros dominos suos respectum habere debeant ac nobis nostrisque successoribus . . . de quolibet manso sing. annis . . . mediam marcam . . . et unam maldratam duplicis grani . . . cum eorum periculis, laboribus et expensis in civitate Wratislaviensi presentetur . . .

Über die Zinspflicht und deren Character, die Folgen der Zinssäumnis und Ähnliches mehr fehlt in den Fundationsurkunden jede Bestimmung. Ihr hauptsächlicher und wesentlicher Inhalt bewegt sich vielmehr, wie eben angedeutet wurde, auf dem Gebiete der öffentlichen Angelegenheiten, die oft eine detaillierte Regelung erfuhren [1]).

In Rechtsformen, die nicht wesentlich verschieden waren von den eben gekennzeichneten, vollzog sich die Colonisation durch deutsche Ansiedler auch auf mährischem und böhmischem Gebiete [2]). Auch hier steht ein Schulze an der Spitze des

[1]) Vergl. als Beispiel für eine solche Locationsurkunde: 1223 Tzschoppe und Stenzel UB. No. 7 ... Laurencius ... Wratislaviensis ep. notum facimus ... quod ... cum communi consensu capituli ... damus et concedimus et presenti pagina confirmamus Walthero, advocato nostro in Nyza, locare Theutonicos in territorio sancti Johannis in Vyasd pro sexto manso, ita videlicet, quod de quolibet manso solvatur decima annuatim in campo, mense episcopali, et dimidius ferto argenti in pondere Theutonicali, similiter annuatim, in censu, excepto penitus sexto manso, cuius decimam et censum idem W. cum suis heredibus in perpetuum libere recipiet et quiete pro expensis suis et laboribus in fundacione et regimine loci iam dicti, addito, quod ad araturam nostram sex mansos excipimus in divisione mansorum per sortem, more Theutonico, recipiendos, quorum omnem utilitatem nobis et nostris successoribus perpetuo reservamus, eidem W. cum heredibus suis IV mansos cum eorum utilitate, ad suam araturam in perpetuum concedentes, de reliquis vero mansis omnibus quinque partes, cuiuslibet utilitatis, nobis et nostris successoribus reservamus, sextam partem tantum eiusdem utilitatis prefato W. cum suis heredibus conferentes. Et quoniam tam in judiciis, quam eciam in aliis procuracionibus eundem W. c. s. h. in prefato loco tenere volumus et habere procuratorem, et solum in jure Theutonico advocatum, tertiam partem iudiciorum eidem c. s. h., nomine advocati, et quartam partem nomine sculteti, concedimus et confirmamus. Omnem eciam utilitatem et proventum, quem in loci eiusdem aquis et silvis idem poterit procurare sibi et h. s. damus et confirmamus, exceptis duobus stagnis nostris, et quod annonam, nobis et nostris successoribus necessariam, in molendinis, ab eodem fundandis, moli statuimus statim cum ad molendinum mittetur. Quia vero tam locum forensem, quam villas ibidem fundandas eodem iure, quo utitur Novum Forum ducis Henrici, quod Srzoda dicitur, volumus ab eodem et per eundem locari, sextam curiam in loco forensi et sextum mansum in villis, prenominato W. c. s. h. damus et concedimus, locum curie nobis et nostris successoribus necessarie, in loco, nobis congruo reservantes .... Ähnliche Urkk. ausser den zahlreichen in Tzschoppe u. Stenzel und in Cod. dipl. Silesiae IV noch z. B. Cod. dipl. Silesiae I 1274, 9; (19); (21); 1309, 28; II 1. 1264, 7; 1279, 17; 1281, 18; VI Urk.-Beilage 1254 No. I u. a. m.

[2]) Vergl. Palacky, Geschichte von Böhmen II 159 ff., Tomaschek, Recht und Verfassung der Markgrafschaft Mähren, Einleitung; vergl. auch Majestas Carolina c. 82, 74. (Ausg. von H. Jirecek).

Dorfes, dem wie anderwärts gewisse Freiheiten eingeräumt wurden, und auch hier begegnen wir der Zinspflicht [1]), die fest und einheitlich bestimmt war und dadurch in einen Gegensatz trat zu den mannigfaltigen und oft ungemessenen Lasten der slavischen Bauern. Dieser Gegensatz musste natürlich in den Fällen am schärfsten zu Tage treten, wo „deutsches Recht“ ohne eigentliche Colonisation an schon bestehende slavische Dörfer verliehen wurde.

Nur darin besteht eine gewisse Verschiedenheit anderen Gebieten gegenüber, dass hier das Burgrecht, also die städtische Leihe, auf die Art der ländlichen Besiedelung mannigfach Einfluss nahm, was schon im Namen vielfach seinen Ausdruck fand und oft zur Entstehung von privaten, vom Dorfrechte unabhängigen Landleihen führte [2]).

Auch für Brandenburg und Preussen, wo freilich die deutsche Besiedelung nicht auf friedlichem Wege sondern durch gewaltsame Bezwingung der früher ansässigen slavischen Bevölkerung erfolgte, fehlt es trotz mancher Verschiedenheiten im einzelnen nicht an Anzeichen, die darauf schliessen lassen, dass auch dort die für deutsche Colonisation im allgemeinen üblichen Rechtsformen Anwendung und Fortbildung erfahren haben [3]); nur scheint die Colonisation in der Regel durch Ritter, und nicht durch bäuerliche Schulzen bewerkstelligt worden

---

[1]) vergl. z. B. Boczek, Cod. dipl. Moraviae II 1228, 189; IV, 1270, 35; 1273, 72; Emler, Regesta Bohemiae et Moraviae II 1254, 11 u. a.

[2]) vergl. z. B. Boczek IV 1276, 121, 122, 135; Emler a. a. O. 1254, 39; 1256, 91, 96, 117 etc. Diesen Einfluss des städtischen Rechtes hebt besonders hervor Tomaschek a. a. O. S. 7 ff. Die Entstehung des Burgrechtes und die Wechselbeziehungen zwischen diesem städtischen und dem ländlichen Leiherecht der deutschen Dörfer zu verfolgen, müsste Gegenstand einer besonderen Untersuchung sein.

[3]) vergl. hiezu die Specialdarstellungen bei Meitzen, der Boden und die landwirthschaftlichen Verhältnisse des preussischen Staates, Berlin 1868 I Bd., Abschnitt X u. XI, L. Korn, Geschichte der bäuerlichen Rechtsverhältnisse in der Mark Brandenburg in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte 11. Band 1873 und darauf fussend G. F. Knapp, die Bauernbefreiung und der Ursprung der Landarbeiter in den älteren Theilen Preussens, Leipzig 1887 I Bd. Einleitung; von Älteren: Riedel die Mark Brandenburg im Jahre 1250, Berlin 1830, Wohlbrück Geschichte des Bisthum Lebus I, insbes. S. 209 ff. A. Lette u. L. v. Rönne Landesculturgesetzgebung des preussischen Staates, Berlin 1853, Einleitung; Sattler „das Ordensland Preussen und die Hansa bis zum Jahr 1370“ i. d. Preuss. Jahrb. 41. Bd. S. 327 ff. Einleitung; Wersebe a. a. O. S. 441 ff.

zu sein. So stehen z. B. die Bestimmungen, unter welchen der Landmeister Hermann Balk dem edeln Dietrich von Tiefenau 1236 die Burg Klein Quedin mit einem der Cultur zuzuführenden Gebiete von 300 flämischen Hufen überwies, in einem gewiss nicht verkennbaren Zusammenhange mit dem Inhalte der bisher besprochenen Colonisationsurkunden; aber der vorwiegend militärische Character, welcher das colonisatorische Unternehmen beherrscht, gelangt dabei nicht minder deutlich zum Ausdrucke [1]). Ähnliche Beziehungen enthalten auch manche andere Urkunden [2]) namentlich aus der Gegend von Kulm [3]), durch dessen Gründung und Befriedung mit deutschem Rechte ein Bollwerk gegen

---

[1]) Voigt Codex diplomaticus Prussicus I. 1236, 46. Notum esse cupimus . . . quod de consensu capituli nostri Nobili viro domino Theoderico de Dypenow contulimus Castrum quod dicitur parvum Quedin adiacentes quoque ac inculte que possunt culta fieri CCC mansos flamingicos, quorum ipse numerum mensurabit . . . . . Item liberam piscationem in lacubus insule . . . . . Item decimas de uncis trium villarum . . . . Hec predicta contulimus eidem et suis heredibus utriusque sexus iure perpetuo hereditarie possidenda. Dabit autem ipse et sui successores domui nostre pro annuali censu talentum cere id est pondus . . . marcum et coloniensem denarium, pro decima vero de singulis aratris Theutonicalibus unam mensuram que schepil dicitur silignis et aliam tritici annuatim et quia nobilitati eius deferre decernimus ipsi et heredibus suis nullum describimus obsequi quantitatem, hoc autem addicimus ut si ipse vel heredes suorum voluerint ea vendere vendat libere cui vult preterquam Polono seu Pomerano. Emtor autem tenebitur cum suis successoribus non solum ad censum predictum sed etiam in duabus militaribus personis et uno armigero perfectis ut armari solent milites, armaturis contra omnes qui domum nostram inquietaverint deservire. Nec pretereundum ut omnes cultores mansorum quos diximus ad defensionem et firmamentum terre sicud alii tenebuntur . . . Vergl. übrigens auch Wohlbrück a. a. O. S. 210 ff.

[2]) z. B. Cod. dipl. pruss. I 1242, 54, Riedel Cod. dipl. Brandenburgensis I 1, 1293 p. 124 u. a

[3]) vergl. z. B. Cod. dipl. pruss. I. 1285, 170 Erneutes Gründungspriv. d. Stadt Rheden im Kulmerlande. Vergl. auch die Privilegierung des Dorfes Stendal (Abgedruckt aus Buchholz, Geschichte Brandenburgs bei Wersebe S. 476), die neben der Befreiung von Zöllen die Verleihung des Magdeburger Rechtes und die Bestimmung enthielt: Areas supranominatae villae hereditario et libero eis iure concessimus quatenus vendendi et pro arbitrio disponendi liberam habeant facultatem, eo tamen modo, ut censum earum arearum quatuor videlicet nummos annuatim inde persolvant. Iudicialis potestas prefecturae iudicialis prefatae villae Stendale homini meo Ottoni ex meo beneficiato iure obvenit, ubi duae partes mihi, tertia vero praefato Ottoni aut heredi eius iure debetur.

die heranstürmenden Slaven und eine Pflanzstätte der deutschen Cultur und des deutschen Rechtes im fernen Osten geschaffen worden war.

Unmittelbare Quellenzeugnisse über solche Dorfgründungen sind uns indes aus der älteren, eigentlichen Colonisationsperiode in sehr geringer Zahl erhalten. Nur aus späteren Nachrichten und den Bestimmungen des Sachsenspiegels, wie insbesondere seiner Glosse [1]) erfahren wir, dass das Recht der Bauern etwas besser als das der Erbzinsleute gestaltet war, und dass sie gegen Zins und andere Dienstleistungen sich eines gesicherten Besitzes zu erfreuen hatten. Auch hier erfolgte die Ansiedelung durch Unternehmer (locatores, emtores), die hier wie anderwärts einen gefreiten Besitz und obrigkeitliche Functionen im Dorfe zugewiesen erhielten; und wenn man absieht von den Einzelheiten der überall sehr verwickelten Zinsverhältnisse, so mag man vielleicht in der hier mehr als anderswo betonten Verpflichtung der Bauern zu militärischen Dienstleistungen (Burgdienst und Heerdienst) eine in den Verhältnissen wohl begründete Besonderheit des märkischen Bauernrechtes erblicken. Im übrigen zeigen sowohl die urkundlichen Überlieferungen, die uns vorliegen, wie die darauf fussenden speciell diesen Fragen gewidmeten überaus gründlichen Untersuchungen aus älterer und neuerer Zeit, dass auch hier die fernere Entwickelung des Colonisationsrechtes sich hauptsächlich auf dem Gebiete des Dorfrechtes weiter vollzogen hat, und damit zwar ein für den ganzen Stand der bäuerlichen Dorfbevölkerung massgebendes, durch die Dorfverfassung bestimmtes Grundbesitzrecht geschaffen und weiter gebildet wurde, das aber nicht in der Ausgestaltung eines für den Güterverkehr geeigneten privaten Landleiherechtes seinen Abschluss fand.

Auch Mecklenburg und die anstossenden Gebiete sind von der deutschen Colonisation nicht unberührt geblieben. Ja es ist dort kaum ein Landstrich zu nennen, in welchem sich nicht Spuren derselben nachweisen liessen [2]). Aber es fehlt nahezu völlig an Urkunden, die unmittelbar über Dorfansetzungen berichten

---

[1]) s. oben S. 7 ff.

[2]) Vergl. im allg. F. Boll, Mecklenburgs deutsche Colonisation im 12. u. 13. Jahrh. in den Jahrb. des Vereins für Mecklenburg'sche Geschichte und Alterthumskunde XIII (1848) S. 57 ff. Wersebe a. a. O. S. 407, H. Ernst, Die Colonisation Mecklenburgs im 12. und 13. Jahrhundert in

würden [1]). Nur indirect und aus späteren Nachrichten müssen wir alles erschliessen. Nach diesen und den darauf basierten Ausführungen namentlich von Ernst erfolgte die Dorfgründung bald unmittelbar durch den Bischof oder Landesherrn, bald durch Vermittelung von locatores, die zum Theile dem Ritterstande, theils dem Bauernstande angehörten. Dass solche Dorfschulzen in ähnlicher Weise, wie in der Gegend um Magdeburg und auch in Schlesien, — mag dort auch sonst die Art der Colonisation ziemlich verschieden gewesen sein, — mit gefreitem Grundbesitze (Schulzenlehen, Settinge) ausgestattet wurden, lässt sich nicht nur durch das wiederholte Vorkommen von solchen Schulzengütern, sondern auch aus einzelnen direct sprechenden Urkunden [2]) mit voller Bestimmtheit ersehen. In ihren Händen finden wir auch bald in weiterem, bald in geringerem Umfange eine Antheilsnahme an der Gerichtsbarkeit, und auch ein Theil der Gerichtsgefälle ist ihnen wiederholt zugewiesen.

Über die Stellung der Bauern herrschen die verschiedensten Meinungen [3]). Doch liegen mannigfache Anhaltspunkte vor, welche die Annahme einer ziemlich weitreichenden Selbstständigkeit und persönlicher Freiheit begründet erscheinen lassen. Wenig Bestimmtes erfahren wir auch über ihr Recht an der von ihnen bebauten Hufe. Ernst nimmt in seiner Schrift über die Colonisation Mecklenburgs im allgemeinen an, das Pachtverhältnis, auf Grund dessen die Bauern ihre Grundstücke inne hatten, „bestand, wie grossentheils noch heute in einer Zeitpacht auf unbestimmte Jahre, deren Contract nie erneuert wurde, die aber jederzeit vom Verleiher kündbar war, falls nicht das Verhältnis in Erbpacht geändert wurde, was zu Ende des (13.) Jahrhunderts bei Einführung der Bede häufig der Fall war.“ Aus seiner Darstellung ist nicht zu entnehmen, ob die Ana-

---

Schirmachers Beiträgen zur Geschichte Mecklenburgs. 2. Bd. 1875; Böhlau Mecklenburg'sches Landrecht I. Bd. Einleitung. — Dänische Colonisten nur genannt in der Bewidmungsurkunde für Dargun, 1179 Mecklenb. U. B. I 114.

[1]) Eine solche für Holzhagen unweit Pölitz von 1262 Dreger, Codex Pomeraniae diplomaticus No. 349.

[2]) vergl. z. B. 1221 Meklenburger UB. 278. 1222, 284 u. a. m.

[3]) vergl. u. a. Hubert v. Bilguer's Inaugural-Dissertation „Über die Entwickelung der ländlichen Besitzverhältnisse und die Vertheilung von Grund und Boden in Mecklenburg-Schwerin“ und die daselbst insbes. S. 28 ff. cit. Literatur.

logie des heutigen Rechtes, auf die er verweist, oder das Fehlen eines die Erblichkeit des Rechtes bestimmt ausdrückenden Zusatzes in den meisten Urkunden, oder was sonst für Gründe für seine Ansicht bestimmend waren. Gewiss ist nicht zu leugnen, dass das Mecklenburg'sche Bauernrecht Zeitleihen mit beliebiger Kündbarkeit, so wie Ernst sie als die gewöhnliche Form hinstellt[1]), kennt; aber daneben finden sich auch unzweideutig als erblich bezeichnete Besitzrechte an bäuerlichen Grundstücken[2]). Berücksichtigt man hiezu, dass die von Ernst als Zeitleihen angeführten Urkunden[3]) zum grossen Theile keinen Anhaltspunkt in sich enthalten, aus welchem auf die zeitliche Beschränkung des bäuerlichen Rechtes ein zwingender Schluss gezogen werden könnte, und überlegt man, dass die Urkunden, welche an einzelne Stifter oder geistliche Anstalten das Recht verliehen, Colonien ins Leben zu rufen, ihrem Inhalte nach sich von anderweitigen analogen Privilegien nicht unterscheiden, so wird man gewiss geneigt sein anzunehmen, dass auch den Mecklenburg'schen Colonisten in den ersten Zeiten ein Recht von nicht so precärem Gehalte eingeräumt worden sei, als es den Ausführungen Ernst's entsprechen würde.

Genaues wird sich übrigens hier kaum feststellen lassen; denn das ganze urkundliche Material, insbesondere die Urkunden, die über Colonisationen unmittelbar berichten, lassen sich auch hier fast ausnahmslos in eine Ordnung der privatrechtlichen Fragen[4])

[1]) a. a. O. S. 124, vergl. die dort zu Anm. 4 cit. Urk. 1285 Mecklenb. UB. 1816.

[2]) vergl. z. B. die von Ernst a. a. O. S. 124 Anm. 5 cit. Urkk. Dreger 1256. 280; M. U. B II 1267, 1110; 1286, 1150; 1271, 1235; III, 1283, 1677; 1284, 1758; 1295, 2364; 1296, 2398. Hiezu sei bemerkt, dass von diesen Urkunden, die nach Ernst die Umwandlung der von ihm als normal angenommenen kündbaren Zeitpacht in Erbpacht zum Ausdrucke bringen, keine des früheren Bestandes einer Zeitleihe ausdrücklich Erwähnung thut, und wenn auch einzelne derselben vielleicht eine solche Deutung nahelegen, so handeln andere, wie No. 1235, 1677 und 1758, dem Anscheine nach hauptsächlich von der Zusicherung, keine Nachmessungen mehr vorzunehmen, oder sind sonst Rechtsaufzeichnungen, bei denen gewiss nicht nothwendig an eine Änderung des Leiherechtes gedacht werden muss. Urk. 1284, 1758 spricht von gar keinem Zinse, aber einem um so weiter reichenden Rechte der Erwerber.

[3]) wie z. B. alle S. 127 als Zeitleihen genannten Urkk. M. U. B. I 1243, 546; 547; II 1271, 1236; 1279, 1486; III 1285, 1787.

[4]) In dieser Beziehung ist noch am ausführlichsten von allen 1262 Dreger No. 349.

überhaupt nicht ein, sondern unterwerfen, wie die meisten Colonisationsurkunden, nur die öffentlichrechtlichen Angelegenheiten des Dorfes einer Regelung [1]).

Ziemlich ähnlich stehen in dieser Beziehung die Verhältnisse in Holstein und Lübeck, aus welchen Gegenden die wenigen erhaltenen Urkunden über die uns besonders interessierenden Verhältnisse gleichfalls wenig Nachricht geben [2]).

So gewinnen wir für das ganze Gebiet, auf welchem die deutsche Colonisation sich bethätigt hat, die Überzeugung, dass die weitere Fortentwickelung des den Coloniengründungen entsprossenen Rechtes die Bahnen einschlug, welche oben namentlich für Schlesien und Brandenburg gekennzeichnet wurden. Denn allüberall enthalten die Colonisationsurkunden primär, ja fast ausschliesslich eine Regelung der Dorfverfassung, eine Ordnung der obrigkeitlichen Ämter, Rechte und Befugnisse, und wenn sie dabei die mit dem Dorfrechte zur Entstehung gelangenden, den Grundbesitz betreffenden privatrechtlichen Fragen nebenher berühren, so ist auch dabei zunächst nur des herrschaftlichen Zinsbezugsrechtes, nicht des bäuerlichen Besitzrechtes gedacht. Ein Blick auf die Entwickelung, welche das bäuerliche Recht jener Gegenden in späterer Zeit genommen hat, zeigt auch zur Genüge, dass nicht die privatrechtlichen Befugnisse der Dorfbewohner, sondern die herrschaftlichen Rechte der Schulzen das kräftigere und bedeutendere, das lebens- und entwickelungsfähige Element im Dorfrechte waren, und dass nicht jenen, sondern diesen die Zukunft gehörte. Endigte doch die Geschichte der Dörfer des deutschen Ostens, bevor unter völlig neuen Umständen auch wieder eine neue Bewegung eintrat, mit dem Untergange der anfangs so hoch geschätzten persönlichen Freiheit des deutschen Rechtes und der vollen Ausbildung einer Grundherrschaft, ähnlich wie sie anderwärts aus anderen Ursprüngen entstand.

Die weitere Verfolgung dieser Entwickelung liegt ausserhalb des Rahmens unserer Untersuchung; hier erübrigt nur auf

[1]) vergl. z. B. Mecklenb. UB. I 1225, 312; 1226, 330; 1229, 373; 1241, 523; 1243, 552; II 1262, 945; 1268, 1146. Dreger 1241, 134 etc.

[2]) vergl. das Lübeck'sche Urk.-B. und Gustav Heinrich Schmidt zur Agrargeschichte Lübeck's und Ostholstein's 1887 insb. S. 30 u. die urkundl. Beilagen.

Grund der oben angebenen, freilich spärlichen Daten die an den Colonistengütern selbst bestehenden Rechtsverhältnisse einer Prüfung zu unterziehen.

Dabei sei zunächst mit wenigen Worten die Frage der Zinspflicht berührt. Die im ersten Theile der vorliegenden Untersuchung besprochenen Urkunden über die freien Leiheverträge der Rheingegenden enthalten in dieser Beziehung sehr zahlreiche, oft recht detaillierte Angaben und aus den Bestimmungen über die Folgen der Zinssäumnis, über Cautionen und dergl. liess sich ein ziemlich klares Bild über die Zinsverhältnisse entwerfen. In unseren Dorfurkunden fehlt fast jeder Anhaltspunkt, und wüssten wir nicht aus den Rechtsbüchern jener Zeit die allgemeinen Grundzüge, so könnten wir uns kaum irgend welche Vorstellung über das Zinsrecht der Colonisationsgebiete machen. Der Grund dafür, dass die Colonisationsurkunden über diese Fragen so wenig Aufschluss geben, liegt offenbar in der Uniformität der Verhältnisse und in der genossenschaftlichen Ausbildung des Dorfrechtes. Wo die Zinszahlung wenigstens ihrer Form nach von einer Besteuerung sich nicht wesentlich unterschied, wo der Schultheiss, der gewiss in der Regel mit der Einhebung des Zinses betraut war, zugleich als obrigkeitliche Behörde und Richter fungierte, und wo die Zinsverpflichtung ganz allgemein statuiert war, bedurfte es keiner besonderen Regelung für den einzelnen Fall. Zudem mochte es dem Grundherrn, der sich meist nur an den Schulzen hielt, gleichgiltig sein, wie dieser zu seinem Gelde gelangte, und sonach für ihn jede Veranlassung fehlen, Bestimmungen über diese Frage in die Dorfprivilegien aufzunehmen.

Wenden wir uns nunmehr der eigentlichen Hauptfrage nach den an den Colonistengütern bestehenden unmittelbaren (dinglichen) Rechten zu, so formulieren wir dieselbe nach den uns geläufigen romanistisch-modernen Rechtsbegriffen zunächst dahin, in wessen Eigenthume dieselben gestanden sind, oder anders ausgedrückt, ob den Bauern an ihren Hufen das Eigenthumsrecht oder nur ein beschränktes dingliches Recht zugestanden ist; denn diese Frage erscheint uns für die richtige Beurtheilung aller Sachenrechte grundlegend und entscheidend.

Ihre Beantwortung begegnet freilich in dem vorliegenden Falle zunächst der äusseren Schwierigkeit, dass die Colonisationsprivilegien uns nur sehr dürftige Kunde gerade über diese Rechtsverhältnisse geben. Da sie, wie mehrmals erwähnt, meist nur

die öffentlichen Angelegenheiten der Colonien behandeln, erzählen sie uns gewöhnlich nichts über die Art und Weise, wie die Übertragung der einzelnen Hufen an die Bauern erfolgte; und überhaupt scheinen die Quellenzeugnisse der damaligen Zeit an der uns so wichtig erscheinenden Rechtsfrage mit auffallender Gleichgiltigkeit vorübergegangen zu sein.

Unter diesen Umständen ist es wohl begreiflich, wenn in der älteren und neueren juristischen Literatur die manigfachsten Meinungen über die rechtliche Qualität des Bauernrechtes ausgesprochen worden sind.

Wersebe[1]) spricht den Colonisten volles Eigenthum zu, das ihnen mit der Verpflichtung zu bestimmten Zinsleistungen eingeräumt wurde; die Colonistengüter sind ihm, wie er weiter ausführt, weder Lehen-, noch Meier-, noch emphyteutische Güter, sondern frei vererbliche Zinsgüter, — eine Ansicht, die in der späteren Literatur über die Colonisation des deutschen Nordens und Ostens ziemlich weite Verbreitung fand, indem sie ungeändert oder mit geringen Modificationen in Specialuntersuchungen wiederholt übernommen wurde; so namentlich von Tzschoppe und Stenzel[2]) in der Einleitung zu ihrem Urkundenbuche, Knothe[3]) in seinen Untersuchungen über die Lausitz u. a.[4]).

Stellen die Genannten das Erbzinsrecht mit dem Eigenthume schlechthin auf eine Stufe, so setzen es andere dazu in einen Gegensatz und erklären es für ein jus in re aliena von sehr weitem Umfange. Die älteren Juristen folgten dabei der Tendenz ihrer Zeit, alle Rechtsgebilde in irgend eine Kategorie des römischen Rechtes unterzubringen, und kennzeichneten es als Emphyteuse[5]) oder ein damit verwandtes Rechtsinstitut, während

[1]) a. a. O. zunächst S. 141.

[2]) S. 155: Die Colonisten erhielten „die zum Dorfe gehörigen Äcker erb- und eigenthümlich als Erbzinsgüter".

[3]) a. a. O. S. 167 in Verbindung mit 199.

[4]) Hieher zu zählen ist wohl auch Sommer (Geschichtliche und dogmatische Entwickelung der bäuerlichen Rechtsverhältnisse in Deutschland I § 63) der mit Runde das Recht der Bauern als ein dominium utile, germanicum, eine Art Eigenthum bezeichnet.

[5]) vergl. die Zusammenstellung der verschiedenen Meinungen namentlich die Eelking's und Hoche's bei Borchgrave Histoire des Colonies Belges, Bruxelles 1865 S. 172 ff. — Stenzel, Geschichte Schlesiens I. S. 213 behauptet für die Colonisten der älteren Zeit geradezu als Regel

Neuere auf die Unzulänglichkeit dieser römischen Begriffe für die vorliegenden deutschen Rechtsformen hinweisen.

Schröder[1]) bezeichnet das Recht der Colonisten als ein „Erbzinsrecht nach Art der städtischen Hausleihe, ohne die Begründung einer privaten Unterthänigkeit wie bei Vogtleuten und Pfleghaften." „Das Eigenthum erlangten sie nicht, vielmehr behielt der Herr das Obereigenthum, das er auch auf andere übertragen konnte." Der Zins hatte, wie er weiter ausführt, häufig „überhaupt keinen materiellen Werth, sondern nur die Bedeutung eines Anerkennungszinses." Für alle Fälle aber erscheint er als privatrechtliche, nicht als öffentlichrechtliche Last, was namentlich bei dem Vergleiche mit dem Grafenschatze zu berücksichtigen sei[2]).

Borchgrave[3]) hebt mit besonderem Nachdrucke hervor, um wie viel das Recht der holländischen Colonisten hinausreichte über das der römischen Emphyteuten, indem sich keine Spur eines Rückfalles an den Grundherrn oder eines Vorkaufsrechtes desselben, kein Hinweis auf die Verpflichtung zu einer Laudemialgebühr und ähnlichen Abgaben der Colonisten findet. Nur durch die Zinspflicht, die auf den Hufen lastete, unterscheidet sich ihm das Recht derselben von vollem Eigenthume: „Le droit de propriété qu'obtinrent nos colons, sans être un dominium plenum, dans le sens que l'on attache généralement a ce mot, en avait tous les attributs . . . La seule charge qui pesait sur le colon était la redevance foncière . . . . sauf cette redevance nos colons, s'ils ne jouissaient pas d'un dominium plenissimum, avaient néanmoins des droits plus étendus qu'un emphytéote ordinaire; c'étaient, à peu de chose près, des propriétaires dans le sens strict du mot; plus encore que les emphytéotes, ils avaient un jus dominio proximum" — eine

---

„freies, erbliches, theilbares Eigenthum, über welches sie durch Verkauf, Schenkung und Vergabung frei verfügen konnten. Zwar wurden schon im 13. Jahrhunderte einzelne Grundstücke zuweilen gegen erblichen Zins ausgethan, bei welchem sich der Grundherr bei Verkäufen das Vorkaufsrecht vorbehielt; allein erst seit dem Anfange des 14. Jahrhundertes finden wir ganze Dörfer, deren Hufen als Erbzinsgüter emphyteutisch ausgethan wurden, wobei der Grundherr sich das Obereigenthum vorbehielt, was früher nicht der Fall war."

[1]) Niederländische Kolonien S. 39. (383).

[2]) Deutsche Rechtsgeschichte S. 435.

[3]) a. a. O. S. 172 u. 173.

Ausführung, die freilich mehr eine äusserliche Beschreibung als eine juristisch präcise und verwerthbare Begriffsbestimmung enthält.

Genauer drückte sich Droysen aus, von dessen Ansicht über das Recht der märkischen Colonisten Borchgrave in nichts Wesentlichem abweicht. Er zeigt[1]), dass die Colonisten freie Bauerngemeinden bildeten mit vollem Erb- und Eigenthumsrechte, soweit ein solches überhaupt nach dem Wesen der Markverfassung möglich war, wozu er später ergänzend ausführte, „das alte ächte Eigenthum im altgermanischen Sinne hatten sie nicht, das hatte in den Marken niemand", nur war ihr Recht doch weit besser als das der Erbzinsleute.

Die schärfste juristische Formulierung dieses Gedankens findet sich unstreitig bei Knapp[2]), auf dessen Auffassung unten des nähern einzugehen ist[3]). —

Will man zur Prüfung dieser vielfach widerstreitenden Ansichten die uns überlieferten urkundlichen Nachrichten heranziehen, so muss man vor allem die eine Thatsache sich vor Augen halten, dass in den Fällen von Dorfschaftsgründungen, in welchen Mittelsmänner irgend welcher Art zwischen dem Colonisator und den Colonisten standen, nicht nur zwei, sondern möglicher Weise drei Personen in eine rechtliche Beziehung zu den Grundstücken treten konnten, und dass demgemäss zur Lösung unseres Problemes die rechtlichen Befugnisse dieser drei Personenkreise in Betracht zu ziehen sind.

Für die Beurtheilung des Rechtes der Bauern, worüber zunächst gehandelt werden soll, geben uns freilich, wie oben allerorts hervorgehoben wurde, die Urkunden unmittelbar wenig bestimmte Auskunft, und wir stossen hier noch auf die besondere Schwierigkeit, dass namentlich in den älteren Urkunden das Bauernrecht oft nur in der engsten Verbindung mit dem Rechte ihrer Anführer Erwähnung findet, und so die beiden Rechtsgebiete nicht scharf zu trennen sind.

Die erste Holländerurkunde des Erzbischofes Friedrich enthält über die Rechte der angesiedelten Bauern überhaupt gar

---

[1]) Geschichte der preussischen Politik I. S. 61 f. und 64.

[2]) Die Bauernbefreiung und der Ursprung der Landarbeiter in den älteren Theilen Preussens 1887 I. S. 36 f.

[3]) s. S. 171.

keine Bestimmung[1]). Die Urkunde Hartwig I gibt den ganzen District dem einen Unternehmer „iure beneficiali . . . ea videlicet ratione, ut suo eodem iure liceat relinquere successori", eine Festsetzung, die in den unmittelbar vorhergehenden Worten „paludem . . . . vendendam et excolendam . . . tradidi" ihre Ergänzung erfährt, aber auch so noch nicht völlige Klarheit über die endgiltige rechtliche Regelung zu geben vermag[2]). Die Privilegien für die Colonie in Machtenstedt[3]) heben gleichfalls die kaufweise Weiterübertragung hervor (quicumque a Bovone . . . . possessionem . . . mercatus fuerit) und gebrauchen — man darf wohl sagen — einen technischen Ausdruck, wenn sie dem Unternehmer zugestehen, ut . . . venderet quibuslibet emtoribus sibi et suis heredibus iure Hollandrico possidendam, eine Formulierung, die in dem Diplom des Erzbischofs Hartwig II. von 1201[4]) ihre Ausführung und Erweiterung fand, indem dieser beurkundete: paludem . . . ad vendendum H° et H° sub certa huius dispositionis forma tradidimus. Emtoribus paludis predicte concedimus terram hanc iure hollandrico libere emere et suis heredibus perpetuo possidendam libere vendere aut relinquere. In anderen Urkunden finden sich Wendungen, wie ad excolendum contradidi[5]) oder Flamingis petentibus iure suo possidendas vendidimus[6]), ad excolendum et fructificandum tradidi[7]) u. a. m. Schlesische Dorfprivilegien gebrauchen gewöhnlich die Worte concedere jure teutonico collocandum[8]) oder locandum[9]), was vereinzelt dahin ergänzt wird, quam hereditatis scultetiam vel dominus M. vel D. ipsorumque posteri cum agricolis ibidem residentibus . . . . iure hereditario perpetuo possidebunt; von diesem Charakter weichen auch die Bestimmungen in den übrigen Colonisationsgebieten nicht wesentlich ab.

---

[1]) s. oben S. 125 f.

[2]) s. oben S. 133 Anm. 2.

[3]) s. oben S. 134 f.

[4]) s. oben S. 135.

[5]) Urkunde für Krakau s. o. S. 143 Anm. 1.

[6]) 1159 Anhalter UB. 454 s. o. S. 145 Anm. 1.

[7]) 1159 v. Heinemann, Albrecht der Bär No 40 s. o. S. 146 Anm. 1.

[8]) z. B. cod. dipl. Siles. I 1274, No. 9.

[9]) z. B. l. eod. 1288, 18; 1290, 21; II 1263, 4 p. 6 u. viele andere.

[10]) wie 1309 l. eod. I. 23.

Nach all dem ist es wohl nicht zu bezweifeln, dass den Colonistenbauern eine sehr weit reichende rechtliche Macht über ihre Hufen zustand. Die Tendenz, ihnen eine solche zu gewähren, tritt allüberall deutlich zu Tage, und gewiss konnte jeder solche Bauer ziemlich unbeschränkt auf seinem Gute schalten und walten. Wenn man hiezu in Betracht zieht, dass dieses weitreichende Verfügungsrecht, das ihm zukam, wenigstens der Regel nach auch noch vererblich und veräusserlich war, so wird man wohl zugeben müssen, dass die practisch wichtigsten Befugnisse eines Eigenthümers von Grund und Boden auch in den Händen der bäuerlichen Colonisten sich beisammen fanden. Darin liegt denn auch unzweifelhaft der entscheidende Grund, der vielfach zur Annahme wirklichen Eigenthumes bestimmte.

Gleichwohl kann einer solchen juristischen Erklärung, die nur auf den hier angeführten Momenten fusst, volle Zuverlässigkeit nicht zugesprochen werden. Denn es ist nicht zu übersehen, dass wenigstens unser heute giltiges Recht[1]) im Anschlusse an die scharf ausgebildete romanistische Doctrin nicht das Ausmass und den Umfang der jeweils actuellen rechtlichen Befugnisse,

---

[1]) Der Grund, warum hier und in den folgenden Ausführungen mehr, als es vielleicht sachlich begründet erscheinen mag, auf die romanistisch-modernen Begriffe zurückgegriffen wird, liegt vornehmlich in dem Mangel einer einheitlichen, allgemein eingebürgerten Terminologie für die das mittelalterliche Sachenrecht beherrschenden Rechtsbegriffe. Speciell für das sog. deutschrechtliche Eigenthum gibt es keinen einheitlichen, allgemein anerkannten Begriff, der als solcher geeignet wäre, als feststehende Grundlage für juristische Deductionen zu dienen. Wird er doch ausserhalb der germanistischen Rechtsschule in seiner Existenzberechtigung vielfach überhaupt nicht anerkannt. Demgegenüber ist nicht zu leugnen, dass, mag auch für den romanistischen Eigenthumsbegriff vielfach absolute Giltigkeit in Anspruch genommen werden, es immer mislich, vielleicht auch gefährlich ist, mit einem so specifisch entwickelten Rechtsbegriffe an rechtliche Verhältnisse heranzutreten, die auf einem ganz anderen Boden und unter Umständen entstanden sind, die mit den rechtserzeugenden Factoren des römischen Rechtes nichts gemein haben. — Hält man sich aber im Laufe der Untersuchung stets vor Augen, dass die unmittelbare Anwendbarkeit des Begriffes auf die untersuchten Rechtsverhältnisse nicht bewiesen ist, und übernimmt man nur so viel, als durch sachliche Gründe gerechtfertigt erscheint, so kann man den Gefahren, welche mit dem hier gewählten Vorgehen verbunden sind, aus dem Wege gehen und entkommen, und man gewinnt dabei den Vortheil einer fixen, allseitig gesicherten Operationsbasis, welche auch geeignet ist, für allenfalls zu bestimmende neue Rechtsbegriffe die nöthigen Anhalts- und Vergleichspunkte zu gewähren.

sondern die hievon unabhängige Tendenz des Rechtes nach Universalität und Schrankenlosigkeit als die wesentlichen Elemente des Eigenthumsbegriffes betrachtet, und dass demnach selbst bei dem unbestrittenen Zusammentreffen noch so weit reichender sachenrechtlicher Befugnisse der Schluss auf das Vorhandensein wirklichen Eigenthumes immer noch einer besonderen Begründung bedarf.

Für eine solche Schlussfolgerung aber gewähren uns die auf die Gegenwart überkommenen urkundlichen Zeugnisse des Mittelalters ihrem positiven Inhalte nach sicherlich nicht die geringste Stütze; ja gar manche Momente, wie die oft unverkennbar ausgesprochene Zweckbestimmung der Güter, der nicht selten zu Tage tretende Einfluss der Grundherrschaft, die Zinspflicht, die so häufig die Anerkennung einer Herrschaft zum Ausdrucke brachte, und ähnliche in den Gründungsurkunden enthaltene Bestimmungen sprechen wenigstens äusserlich genommen dagegen; und wenn auch für die juristische Construction vielleicht die Möglichkeit besteht, in all dem nur Beschränkungen eines principiell allgemeinen Rechtes zu erblicken, so mahnen sie zum mindesten zur Vorsicht, aus dem weiten Umfange des Rechtes, der nicht zu bezweifeln ist, nicht zu früh und nicht zu leicht noch Weiteres folgern zu wollen. Und in gleicher Richtung spricht auch die im Mittelalter vielfach zu beobachtende Abneigung der Grundherrn gegen definitive Veräusserungen des Grund und Bodens, zu der sich speciell für kirchliche Grundstücke noch die kirchlichen Veräusserungsverbote gesellen, welche in der Regel die Übertragung des Eigenthumes ausschlossen, die Begründung von Erbleihen aber gestatteten [1]).

Auch aus dem Inhalte der hier besprochenen Urkunden, also unmittelbar aus quellenmässigen Zeugnissen lässt sich in der gleichen Richtung die häufige Parallelstellung von jus teutonicum und jus emphyteuticum anführen, die uns namentlich in den süd-

[1]) vergl. z. B. die unzweifelhaft hieher zu beziehende Stelle c. 7 X de rebus ecclesiae alienandis vel non III 13, wo sich in unmittelbarem Anschlusse an Veräusserungsverbote die Worte Alexander III finden: Illas terras, quae de silvis exstirpatae sunt arabiles factae, eis hereditario iure poteris concedere sub annuo censu tenendas, a quibus ipsas suo vel parentum suorum labore constiterit fuisse exstirpatas; nisi forte tunc aliis possint ad majorem ecclesiae utilitatem cum eodem labore et onere conferri.

licheren Colonisationsgebieten wiederholt begegnet[1]); so wenig zutreffend auch sonst dieser in den Urkunden gebräuchliche Hinweis sein mag, das eine bringt er doch mit Bestimmtheit zum Ausdrucke, dass der damaligen Zeit das beschränkte Recht des römischen Emphyteuten und nicht das Eigenthum dem bäuerlichen Rechte verwandt und analog erschien.

Noch deutlicher sprechen die Rechtsbücher selbst. So stellt z. B. der Sachsenspiegel und namentlich die Glosse Eigen und Zinsgut in directen Gegensatz[2]) und aus der letzteren erfahren wir auf das bestimmteste, dass die bäuerlichen Güter der Colonisationsgebiete als Erbzinsgüter in die letztere Kategorie gehörten. Von ihnen sagt die Glosse[3]) sogar ausdrücklich, wie es deutlicher nicht mehr ausgesprochen werden kann: „Zinsgut ist weder eigen, erbe, noch lehen . . . . Zinsgut ist aber darumb kein Eigen, das der Herr darauff einen zins hat . . . . denn eigen hat man on allen zins. Es ist auch darumb kein erbe, das es der richter nicht aufgeben mag. Es ist auch kein Lehen, das man davon zins gibt . . . ." Die Motivierung, welche den einzelnen Sätzen beigefügt ist, kann vielleicht im einzelnen manches Bedenken wachrufen; aber dass zu jener Zeit das Bauernrecht nicht als Eigenthum galt, ist solchen Erklärungen gegenüber nicht mehr hinwegzuleugnen, und damit ist es wohl auch für uns geboten, wenigstens vorläufig an dem beschränkten rechtlichen Character des bäuerlichen Rechtes, so wie er positiv in den Urkunden beglaubigt ist, festzuhalten und ihm die Universalitätstendenz des romanistisch-modernen Eigenthumsbegriffes nicht zuzusprechen, wenn auch vereinzelte Dorfgründungsurkunden den Bauern ein Recht einräumten, das noch über das hier geschilderte, gewöhnliche Mass hinausgereicht hat[4]).

---

[1]) vergl. namentlich Meitzen Cod. dipl. Siles. IV insb. Einleitung S. 108 f., wo das Wort jus emphyteuticum gewiss mit Recht als Übersetzung von Erbzinsrecht gedeutet wird.

[2]) vergl. oben S. 5 ff.

[3]) zu Art. 79 des 2. Buches des Landrechtes.

[4]) vergl. z. B. die oben S. 153 Anm. 4 abgedruckte Urk. für Stendal: Areas supranominatae villae hereditario et libero eis iure concessimus, quatenus vendendi et pro arbitrio disponendi liberam habeant facultatem, eo tamen modo, ut censum . . . inde persolvant; oder 1256 Dreger Cod. dipl. Pomeraniae 280; dabei kann die Frage, ob solche Fälle als Ausnahmen von der Regel zu deuten sind, oder ob auch dieses erweiterte Recht sich noch von dem Eigenthume unterscheidet, füglich unerörtert bleiben.

Nur Gründe juristisch technischer Art könnten eventuell bestimmend sein, von diesem hier gewonnenen Ergebnisse abzugehen[1]).

Dem Rechte der Bauern, als der Besitzer der einzelnen Hufen, steht die rechtliche Macht der Dorfschulzen oder Anführer der eineinzelnen Niederlassungen und die der Grundherrn, als der Gründer der Colonien, gegenüber. Der kritischen Beurtheilung ihrer rechtlichen Stellung in Beziehung auf das neu besiedelte Land stellt sich abgesehen von den früher angeführten Momenten vor allem noch die Schwierigkeit entgegen, dass in ihren Händen öffentliche Herrschaftsbefugnisse und private Rechte so enge verbunden waren, dass wir im einzelnen Falle nicht zu unterscheiden vermögen, was als Bethätigung des einen oder des anderen Rechtskreises zu gelten habe. Auch geben die urkundlichen Quellen uns wenig Anhaltspunkte über die Qualität ihres Rechtes.

Um zunächst von den Colonistenanführern zu handeln, finden wir ihre Macht bei den ersten Holländercolonien aus der Gegend um Bremen nach dem Wortlaute der Gründungsurkunden allerdings in sehr weitem Umfange gewährleistet[2]), und ebenso wurde namentlich in den märkischen Gebieten, wenn die Dorfgründung durch Ritter bewerkstelligt wurde, bezüglich des ganzen Dorfdistrictes ein sehr weitreichendes Recht in ihre Hand gelegt[3]); doch ist dabei zu berücksichtigen, dass diese Urkunden meist nur die zunächst geschaffene rechtliche Lage im Auge haben und vielfach nicht an den endlichen Zustand denken, der dann eintrat, wenn das Land vermessen und an die Bauernbevölkerung vertheilt war. Für die späteren Holländercolonien aus der Umgebung von Bremen, bei denen das Recht der Anführer des Unternehmens nur mehr als ein beneficialisches[4]) bezeichnet, oder in denen gar über ihre Köpfe hinweg unmittelbar das Recht der Käufer gewährleistet wurde[5]), ist nicht daran zu denken, dass den Leitern der Colonie etwa eine eigenthumsähnliche Macht über sämmtliche Colonistenhufen wäre eingeräumt worden. Und ebenso fehlt

---

[1]) vergl. unten S. 171 ff.

[2]) vergl. oben S. 125 ff.

[3]) vergl. z. B. oben S. 158 Anm. 2 oder 1242 Cod. dipl. prussicus I 54.

[4]) 1149 Hamburger UB. 189 Districtum . . . Johanni . . . jure beneficiali concessi.

[5]) 1201 Hamburger UB. 332 Emtoribus paludis concedimus terram hanc iure hollandrico libere emere et suis heredibus possidendam libere vendere et relinquere.

jeder Grund und jeder Anhaltspunkt für eine ähnliche Annahme betreffs all der Dorfgründungen, in welchen Dorfschulzen an der Spitze der Unternehmung standen. Ihr Recht erstreckte sich über die ihnen überlassenen Freihufen, die sie nebst anderen Vortheilen als frei vererbliches und veräusserliches Schulzengut zugewiesen erhielten; bezüglich der anderen Grundstücke, der eigentlichen Bauernhufen, hatten sie ihre bestimmte Mission, vorwiegend eine polizeiliche und gerichtliche Gewalt, sowie das Recht und die Aufgabe, die Güter dem Zwecke der Coloniengründung gemäss mit Colonisten zu besetzen. Dies letztere konnte möglicherweise auch während des Bestandes des Dorfes wieder zu Bedeutung kommen, wenn einzelne Hufen von den Bauern verlassen wurden, und wurde auch später vielfach in der Weise zur Bereicherung des Schulzengutes ausgebeutet, dass solche verwaiste Bauernstellen nicht neu vergeben, sondern schlechthin eingezogen wurden. Das Vorhandensein einer rechtlichen Herrschaft des Leiters der Dorfschaft über deren Gebiet ist bei dieser Sachlage nicht zu bestreiten, und es liegt nach der uns geläufigen Rechtsauffassung unzweifelhaft am nächsten, dieses dem Schulzen zustehende Herrschaftsrecht einfach dem öffentlichen Rechtsgebiete zu vindicieren, und in allen einzelnen Befugnissen nur die Bethätigung seiner öffentlichrechtlichen Stellung zu erblicken[1]). Die gleiche Auffassung wird auch vom Standpunkte des mittelalterlichen Rechtes im allgemeinen gerechtfertigt sein. Denn wenn dort auch die Scheidung dieser beiden Rechtsgebiete nicht so durchschlagend war und empfunden wurde, so bleibt doch immer wahr, dass der den Leitern solcher Dorfcolonien zustehende rechtliche Einfluss an den Bauerngütern mehr eine Herrschaft über die darauf befindlichen Personen als eine unmittelbar sachenrechtliche Befugnis gewesen ist. Nur für die Fälle, in denen entweder von Anfang an eine engere Beziehung zu dem ganzen Colonisationsgebiete festgestellt wurde[2]), oder wo im Laufe der

---

[1]) Die gleiche Auffassung z. B. bei Sommer, Geschichtliche und dogmatische Entwickelung der bäuerlichen Rechtsverhältnisse in Deutschland I § 77 bezüglich der Entmeierung: Die Entmeierung ist nicht Heimfall des Gutes an den Gutsherrn, sondern dieser übt für die Staatsgesellschaft das Wiederbesetzungsrecht aus; er muss den Hof mit einem ... Colonen besetzen und darf dabei die Abgabe nicht erhöhen.

[2]) vergl. oben S. 166 Anm. 3 u. 4.

späteren geschichtlichen Entwickelung[1]) den Schulzen ein grösserer unmittelbarer Einfluss auf die einzelnen Bauernhufen zufiel, wird man die Möglichkeit zugeben müssen, dass in und neben den öffentlichen Befugnissen derselben auch eine sachenrechtliche Macht vorhanden gewesen sei, ohne dass man jedoch bei der engen Verbindung und gleichförmigen Behandlung, welche alle mit Grund und Boden zusammenhängenden Rechte im Mittelalter erfuhren, die nach unserer heutigen Anschauung für disparat erscheinenden beiden Rechtskreise in dem einen Schulzenrechte genau zu scheiden, oder gar mit Sicherheit den Umfang der privatrechtlichen, speciell sachenrechtlichen Befugnisse festzustellen vermöchte.

Den gleichen Schwierigkeiten der juristischen Construction begegnen wir bei der dritten Gruppe von Rechten, die an den Colonistengütern bestehen konnten, den Rechten der Landes- oder Grundherrn, also derjenigen, die durch die Verleihung des für die Colonisationszwecke gewidmeten Bodens, oft auch durch die Gewährung ihres Schutzes und von Privilegien das Zustandekommen der neuen Ansiedelungen ermöglicht haben.

Auch für sie unterliegt es keinem Zweifel, dass das Schwergewicht ihrer rechtlichen Macht dem öffentlichen Rechte angehörte. Die herrschaftliche, beziehungsweise landesherrliche Stellung, die sie vor der Coloniengründung über das uncultivierte oder nur von den für rechtlos gehaltenen Slaven bebaute Territorium ausgeübt hatten, blieb ihnen meist auch über die neue Niederlassung dauernd gewahrt, wenigstens insoweit, als nicht die der Colonie und ihren Organen gewährten Zugeständnisse eine Bethätigung derselben ausschlossen. Als Ausfluss dieser obrigkeitlichen oder herrschaftlichen Machtbefugnis über das Colonisationsgebiet erscheint dann vor allem die Gerichtshoheit, die sich im einzelnen in mannigfaltigen Formen äusserte; bald blieb dem Grundherrn die höhere Gerichtsbarkeit, bald die Beaufsichtigung des unteren Richters vorbehalten, während in anderen Fällen durch seine Machtvollkommenheit alle auf das Gericht sich beziehenden Angelegenheiten einer sorgfältigen Regelung unterzogen wurden; fast ausnahmslos aber bedeutete die Gerichtshoheit für die Herrschaft den Anspruch auf einen

[1]) Eine solche Veränderung vollzog sich gewöhnlich dadurch, dass Rechte, die ursprünglich dem Grundherrn zustanden, an manchen Orten in immer weiterem Umfange an die mächtigen Schulzengeschlechter übergiengen

bestimmten Theil der bei der Ausübung der Gerichtsbarkeit sich ergebenden Gefälle. Unzweifelhaft öffentlichen Character trägt auch das Recht auf den Zehent, zu dessen Leistung wenigstens geistliche Fundatoren in Übereinstimmung mit der in kirchlichen Kreisen damals allgemeinen Anschauung bei der Neuanlage von Colonistendörfern die einzelnen Hufen regelmässig verpflichtet haben.

Dagegen lässt sich von dem Anspruche auf den Zins, welchen die Grundherrschaft auf jeder Bauernhufe sich vorbehielt, wenigstens gewiss nicht als nothwendig behaupten, dass er auf deren herrschaftliche, obrigkeitliche Stellung zurückzuführen sei. Vielmehr wird mit gutem Grunde geradezu der privatrechtliche Character desselben vielfach angenommen[1]); und die in einzelnen Urkunden enthaltenen Wendungen, wie z. B., dass er pro recognitione terrae[2]) oder jure dominii et ducali[3]) und dergl. bezahlt werde, in Verbindung mit dem Umstande, dass von Grund und Boden vorbehaltenen Zinsen damals so häufig die Bedeutung von Anerkennungszinsen zukam, und auch alle anderen Momente, die oben[4]) gegen die Annahme eines bäuerlichen Eigenthumsrechtes angeführt wurden, sind in ihrer Gesammtheit wohl geeignet, die Vermuthung zu rechtfertigen, dass auch hier der Zins berufen gewesen sei, den Bestand eines der Grundherrschaft auch nach der Colonisation verbliebenen Rechtes an den Bauerngütern zum Ausdrucke zu bringen[5]).

Das Vorhandensein einer solchen unmittelbaren (sachenrechtlichen) Macht, die namentlich dann zu actueller Bedeutung kommen mochte, wenn z. B. das Aussterben einer Colonistenfamilie oder die Nachlässigkeit der mit der Sorge über die einzelnen Hufen und die Dorfschaft Betrauten ein unmittelbares Eingreifen der Grundherrn erforderten, wird sich auch in der That kaum bestreiten lassen; und wenn wir oben eine Reihe von Gründen anführten, welche gegen die Annahme eines unbeschränkten Rechtes auf Seite der bäuerlichen Colonisten sprachen und so zu dem Ergebnisse führten, dass diesen ein gewisses Mass von Rechten von wirklicher Machtvollkommenheit abgieng, so

---

[1]) vergl. z. B. Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte S. 435.

[2]) 1201 Hamburger UB. 332.

[3]) 1336 Cod. dipl. Silesiae I 33.

[4]) vergl. S. 164 insb. Anm. 1.

[5]) vergl. z. B. Schröder, niederländische Kolonien S. 39 (381).

fordert es schon die Consequenz der juristischen Logik mit Nothwendigkeit, dass der dort fehlende Theil rechtlicher Gewalt der Machtsphäre eines anderen Berechtigten zugestanden habe. In den meisten Fällen konnte es gewiss nur der Grund- oder Landesherr, nicht der Schulze gewesen sein, dem eine derartige Berechtigung zukam. Wie viel dann von dieser unmittelbaren (sachenrechtlichen) Macht, die in den Händen des Grundherrn sich finden konnte, privaten Character trug, wie viel als Ausfluss seiner herrschaftlichen (öffentlichen) Stellung zu gelten habe, lässt sich freilich mit Bestimmtheit nicht feststellen; vielleicht ist alles diesem letzteren Einflusse zuzuschreiben. Jedenfalls macht die enge Verbindung beider Gruppen von Befugnissen, die äusserlich völlig gleichartige Behandlung aller irgendwie territorial fundierten Rechte und die jenen Zeiten vielfach mangelnde Empfindung für eine derartige rechtliche Unterscheidung eine genaue Grenzbestimmung unmöglich und wohl auch überflüssig. So lässt sich auch aus den thatsächlichen Verhältnissen mit Bestimmtheit nicht deducieren, ob diese sachenrechtliche Gewalt als eine Beschränkung des bäuerlichen Rechtes zu gelten habe, das vielleicht mit der Universalitätstendenz ausgestattet war, oder ob sie etwa analog der römischen nuda proprietas gegenüber dem emphyteutischen Rechte die Seele eines durch fremde Rechte auf ein Minimum actueller Befugnisse eingeschränkten Eigenthums enthielt[1]). Die oben angeführten Gründe sprechen unzweideutig gegen die Entscheidung im Sinne der ersten Alternative, aber zunächst wenigstens und ohne zwingende Gründe dürfte man auch kaum geneigt sein, die zweite Alternative zu wählen. Es fällt uns schwer anzunehmen, dass die geringen Ansätze privater Befugnisse, deren Existenz vielleicht vielfach

---

[1]) Bemerkt sei, dass man hier für die Frage, wer unter den mehreren Berechtigten Eigenthümer sei, auch durch die Untersuchung, in wessen Händen das Recht bei dem Wegfallen des gegentheiligen Rechtes sich consolidiere, also durch das Mittel, welches für unsere heutigen Verhältnisse am sichersten zum Ziele führt, nichts gewinnen kann. Auf der einen Seite stösst man nämlich auf die Schwierigkeit, dass man ein Untergehen der dem bäuerlichen Rechte gegenüberstehenden rechtlichen Befugnisse überhaupt nicht oder wenigstens nicht ohne völlige Zerstörung der Rechtsgrundlagen denken kann, auf welchen das ganze Verhältnis aufgebaut ist; es ist nicht mehr Bauernrecht, wenn die Gewalt des Schulzen und des Grund- oder Landesherrn hinwegfällt; die Verhältnisse die man einander gegenüberstellen würde, sind nicht mehr vergleichbar, und deshalb kann man aus der rechtlichen Lage, die nach dieser Veränderung bestünden, keinen Rückschluss thun auf

überhaupt bestritten werden kann, die Keime eines privaten Eigenthumsrechtes enthalten sollten. Nur das eine kann man sicher behaupten, dass die Gesammtheit der dem Grundherrn zustehenden Gewalten privater und öffentlichrechtlicher Natur den Inhalt desjenigen Rechtes abgab, das die spätere Jurisprudenz mit dem Namen eines Obereigenthumes bezeichnete.

Für die Eigenthumsfrage an den Colonistengütern kommen wir nach all dem zunächst zu einem lediglich negativen Ergebnisse, ähnlich wie es Knapp für die märkischen Dorfansiedelungen ausgesprochen hat[1]). Wir können von keinem der drei Personen, die an einem Colonistengute möglicherweise dinglich berechtigt sein können, behaupten, dass sie Eigenthümer in unserem Sinne des Wortes seien, um wenn auch für die juristische Construction vielleicht die Möglichkeit besteht, das eine oder andere Recht in diesem Sinne zu deuten, die thatsächlichen Verhältnisse zwingen uns gewiss nicht dazu, sprechen vielmehr in mannigfacher Beziehung dagegen.

Bei dieser Sachlage könnte aber ein derartiger juristisch-constructiver Versuch nur dann gerechtfertigt erscheinen, wenn die Forderungen der juristischen Consequenz und Logik, also juristisch technische Gründe ein solches immerhin etwas gewalt-

---

den rechtlichen Bestand vor dieser Metamorphose. — Auf der anderen Seite sehen wir wirklich ein Aufleben gewisser rechtlicher Befugnisse bei dem Schulzen oder Landesherrn, wenn das Recht des Bauern erlischt. Aber wenn da das Grundstück in die freie Verfügungsgewalt des Landesherrn zurückfällt, oder wenn der Schultheiss seiner Stellung als Colonisator gemäss es einem neuen Besitzer zuweist — auch wenn der Dorfherr der späteren Zeit es für sich selbst zurückbehält, und in anderen ähnlichen Fällen: liegt darin ein Aufleben eines bisher schlummernden Eigenthumes oder schlechthin die Bethätigung ihrer öffentlichrechtlichen Gewalt?

[1]) Die Bauernbefreiung und der Ursprung der Landarbeiter in den älteren Theilen Preussens 1887 I S. 36. Nach seiner Auffassung ist die Frage, wer Eigentümer sei, gar nicht aufzuwerfen, daher auch nicht zu beantworten: „Der Markgraf war so wenig Eigenthümer des ganzen Landes, wie es heute ein Landesherr ist: er hatte ein Herrschaftsverhältnis, aber nicht das im Eigenthume liegende, zum Lande. Die Grossen trugen das Land zu Lehen, was auch wieder nicht Eigenthum ist. Der Bauer war seinerseits meistens nur belehnt, es genügte ihm, dass die Nutzung auf seine Nachkommen übergieng, und der Grundherr dachte nur an den Einfluss, den ihm das Recht der Überwachung dieser Erbfolge sicherte . . . . . . Für die grosse Masse des Bodens . . ., worauf Bauern sassen, die einen Grundherrn über sich hatten, war der Begriff des Eigenthums nicht vorhanden; wie es ja eine bekannte Erscheinung ist, das Grundstücke nicht immer und nicht überall gerade in der Form des Eigenthums besessen werden."

sames Vorgehen mit absoluter und unabweisbarer Nothwendigkeit verlangten, oder concret gesprochen, wenn jede Sache, die in der Gesammtheit ihrer rechtlichen Beziehungen einer rechtlichen Beherrschung unterstellt sein soll, nothwendig in irgend jemandes Eigenthume stehen muss.

Mag nun die Richtigkeit dieses letzeren Satzes unseren romanistisch-modernen Rechtsanschauungen[2]) geläufig und plausibel erscheinen, so ist es doch gewiss begründet und nothwendig, die Grundlagen desselben und seine eigentliche Bedeutung zu prüfen, und zwar um so mehr, als die Betrachtung der uns vorliegenden Fälle uns trotz des eben gekennzeichneten negativen Ergebnisses keine Lücke in der Beherrschung erscheinen liess, und als andererseits die Giltigkeit und Richtigkeit dieses Satzes ganz allgemein und mit specieller Beziehung auf die hier in Rede stehenden Verhältnisse von Einzelnen auf das bestimmteste in Abrede gestellt wird[1]).

Dabei handelt es sich zunächst naturgemäss um den Begriff des Eigenthumes selbst, welches die moderne Jurisprudenz im Anschlusse an die romanistische Lehre als die principielle Allherrschaft über eine Sache zu kennzeichnen gewohnt ist, die zwar Beschränkungen durch fremde Rechte oder durch allgemeine staatliche Bestimmungen mit ihrem Wesen ganz wohl verträgt, bei aller Beschränkung im einzelnen aber immer die Kraft und das Bestreben in sich besitzt, mit dem Fallen oder Zurückweichen solcher Schranken wieder zu möglichster Unumschränktheit und Allseitigkeit sich zu erweitern und auszubreiten[3]).

---

[1]) vergl. zunächst die oben S. 161 und 171 Anm. 1 abgedruckten Ausführungen von Droysen und Knapp.

[2]) vergl. z. B. Jhering, Der Zweck im Rechte I S. 519.

[3]) In diesem Sinne definiren: Windscheid Pandekten 6. Auflage I 559 ff.: Dass jemandem eine Sache dem Rechte nach eigen ist, will sagen, dass sein Wille für sie entscheidend ist in der Gesammtheit ihrer Beziehungen . . . Aber man darf nicht sagen, dass das Eigenthum aus einer Summe einzelner Befugnisse bestehe, dass es eine Verbindung einzelner Befugnisse sei. Das Eigenthum ist die Fülle des Rechtes an der Sache, und die einzelnen in ihm zu unterscheidenden Befugnisse sind nur Äusserungen und Manifestationen dieser Fülle. Das Eigenthum ist schrankenlos (es ist die Negation der Beschränkung); aber es verträgt Beschränkungen.... Die Eigenthumsbeschränkungen sind doppelter Art: Entweder beruhen sie auf einer allgemeinen Rechtsregel oder auf dem erworbenen Rechte eines Dritten. —

Arndts, Pandekten 12. Auflage § 130. Das Eigenthum ist seinem Grundbegriffe nach das einem Subjecte zustehende Recht vollkommener

So nimmt die Definition des Eigenthumsbegriffes zwei wesentliche und einander ergänzende Momente in sich auf:

Zunächst die Tendenz des Rechtes nach möglichster Allgemeinheit, die principielle Unbeschränktheit desselben, die ihren Ausdruck findet in der Annahme, dass dem Eigenthümer jedwede rechtliche und factische Verfügungsgewalt zusteht, soweit nicht besondere Umstände es in concreto verhindern.

Auf der anderen Seite den Hinweis auf die Möglichkeit von gewissen Beschränkungen, die wiederum von zweierlei Art sein können. Die eine Gruppe hat ihren Grund in bestimmten dinglichen Rechten, welche dritten Personen an der fremden Sache zustehen und die, in so weit sie diesen eine rechtliche Ingerenz einräumen, dem Eigenthümer gewisse Schranken auferlegen. Die andere Gruppe[1]) ist unmittelbar auf gesetzliche Bestimmungen zurückzuführen, indem diese gewisse Kategorien rechtlicher Befugnisse dem Kreise der privatrechtlichen Dis-

---

Herrschaft über eine körperliche Sache, vermöge dessen man sagen kann, dass die Sache im Ganzen dieser Person gehöre, ihrem Willen schlechthin und total unterworfen sei" — ein Recht, das seinem Begriffe nach eine Beschränkung durch Rechte anderer oder allgemeine Rechtsvorschriften nicht ausschliesst, das aber „sowie und soweit solche das Eigenthum beschränkende Rechte anderer wieder aufhören . . . . von selbst wieder in seiner Unbegrenztheit und Ausschliesslichkeit hervortritt."

Gerber, Deutsches Privatrecht 15. Auflage § 78 kennzeichnet das Eigenthum als „das Recht der principiell totalen Verfügungsgewalt über Sachen."

Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts 2. Auflage II § 78 „Das Eigenthum ist die oberste rechtliche Herrschaft über eine Sache, aus welcher andere Rechte an ihr abgeleitet sind", wozu dann bemerkt wird, dass „es seinem Wesen nicht widerspricht, dass über dieselbe Sache auch anderen Personen als dem Eigenthümer Rechte zustehen."

Entgegen namentlich Windscheid, der das Moment der Schrankenlosigkeit entschieden utriert, definiert Hartmann (Rechte an eigener Sache, Untersuchungen zur Lehre vom Eigenthum in den Jahrb. für Dogmatik XVII S. 129): „Begriffswesentlich ist das Eigenthum . . die an sich meist-umfassende, oberste privatrechtliche Macht und Herrschaft, welche das Recht . . überhaupt anerkannte, . . . sie ist jedoch keineswegs eine unbegrenzte Macht." Endlich

Randa, Das Eigenthumsrecht I § 1: Das Eigenthum ist die durch das objective Recht gewährte und durch dasselbe begrenzte rechtliche Möglichkeit relativ vollster, unmittelbarer Herrschaft über eine körperliche Sache.

[1]) vergl hiezu Jhering, Geist des röm. Rechtes II S. 141 Anm. 165 (2. Auflage).

position entziehen; namentlich das Immobiliargüterrecht musste Beschränkungen dieser Art reichlich erzeugen[1]). Dabei werden in der Regel nur diejenigen Rechte genannt, die insoferne an der Grenze zwischen öffentlichen und privatrechtlichen Befugnissen stehen, als sie ihrer Natur nach beiden Rechtsgebieten angehören könnten, und nur in concreto wegen gewisser Interessen der Gesammtheit der privaten Verfügungsgewalt des Einzelnen entzogen sind[2]). Von denjenigen Befugnissen, die unzweifelhaft öffentlichrechtlichen Characters sind, wird dabei gewöhnlich nicht erst gesprochen, denn es bedarf bei der uns geläufigen Scheidung der beiden Gebiete wohl keiner besonderen Betonung, dass das Eigenthum als ein Institut des Privatrechtes keine Befugnisse öffentlicher Natur in sich schliesst[3]).

Wenn wir für unsere Zwecke unser Augenmerk gerade auf diese im Eigenthume nicht enthaltenen öffentlichrechtlichen Befugnisse legen, so drängt sich zunächst die Frage auf, ob unter ihnen sich auch solche finden, die man als dingliche Rechte im technischen Sinne bezeichnen darf.

Denkt man hiebei nur an die staatlichen Rechte, wie Gerichts- oder Finanzhoheit, und überhaupt nur an diejenigen Staatshoheitsrechte, die sich mehr als eine Herrschaft über die auf dem staatlichen Territorium wohnenden Menschen, und nicht als eine Herrschaft über das letztere selbst charactrisieren, so wird man diese Frage entschieden zu verneinen geneigt sein. Und auch das viel umstrittene Rechtsverhältnis des Staates zu seinem Gebiete wird in seiner Allgemeinheit vielleicht noch keine Handhabe für die Beantwortung der Frage im entgegengesetzten Sinne geben, wenn auch einzelne der darüber verfochtenen Ansichten dem nicht mehr so unbedingt entgegenstehen[3]).

Aber unter allen Umständen wird zuzugeben sein, dass dem Staate als solchem über den seinem Eigenthume unterworfenen Grund und Boden eine Reihe rechtlicher Befugnisse zustehen, die sich ihrem Wesen nach von privatrechtlichen Befugnissen

---

[1]) Jhering, Jahrb. f. Dogmatik VI S. 88 ff.

[2]) Die Definition Hartmann's (vergl. S. 173 Anm.) hebt auch dieses Moment besonders hervor.

[3]) vergl. Laband, Das Staatsrecht des deutschen Reiches I § 20 S. 184 „Die Staatsgewalt ist ein Gewaltverhältnis gegenüber den Unterthanen, ein staatsrechtliches Sachenrecht gegenüber dem Territorium". s. auch die zugehörige Anm. 3.

in nichts unterscheiden, gleichwohl aber dem Einzelnen verwehrt sind. Man denke nur z. B. an den Bau von Festungen und Burgen, Wasserwerken, Strassen und Eisenbahnen u. a. m., was alles, rein sachlich genommen, sich von Häuserbau und ähnlichen privaten Anlagen doch nur dadurch unterscheidet, dass es mit Rücksicht auf die Gesammtheit der Machtsphäre des Einzelnen entzogen und der des Staates überwiesen ist. Ja es lassen sich auch Fälle denken, in welchen die Gebietsabtretung oder die Gewährung eines Nutzungsrechtes an einen fremden Staat, mögen damit noch so viele öffentliche Rechte concurrieren, als die Begründung eines dinglichen Rechtes aufgefasst werden können, zu welcher aus öffentlichen Rücksichten wohl der Staat, nicht aber der Einzelne befugt ist[1]).

Es mag hier unerörtert bleiben, in wie ferne für das Mittelalter auch Staatshoheitsrechte, die als Ausfluss des Rechtes an dem Gebiete erschienen, unter einem ähnlichen Gesichtspunkte gezogen werden können, und nur flüchtig sei hiezu bemerkt, dass auch die Scheidung von Rechten über Personen und über Sachen, welche heutzutage alle die bezüglichen Fragen sicher entscheidet, nicht unbedingt auf mittelalterliche Verhältnisse übertragen werden darf, wo die Persönlichkeit im juristischen Sinne weiten Klassen der Bevölkerung in grösserem oder geringerem Umfange fehlte, und gewisse Schichten derselben geradezu als Pertinenz des Grund und Bodens betrachtet und rechtlich behandelt wurden[2]).

Unabhängig von der Entscheidung dieser Frage ist aber immer daran festzuhalten, dass das Privateigenthum trotz der in ihm begrifflich hervorgehobenen principiellen Omnipotenz wenigstens in Beziehung auf den Grund und Boden doch nicht ein wirklich unbegrenztes und unendliches Recht ist[3]); vielmehr kommen wir zu dem speciell für unsere Zwecke wichtigen Ergebnisse,

---

[1]) z. B. die Einräumung des Rechtes der Benutzung einer Baulichkeit für militärische Zwecke an einen Nachbarstaat.

[2]) vergl. Heusler Instit. I § 68.

[3]) vergl. hiezu Jhering, Geist des röm. Rechtes II S. 141 Anm. 165 (2. Aufl.); Zweck im Recht I S. 518—532; Hartmann, a. a. O. S. 130 f.; Randa, Eigenthumsrecht § 1. „Das Eigenthum ist so wenig als irgend ein Privatrecht eine jeder Rücksicht entbundene, absolute, schrankenlose Herrschaft.

dass auch noch jenseits der im Eigenthume gelegenen (privatrechtlichen) Allgewalt an dem beherrschten Gute noch andere dingliche Rechte bestehen können und thatsächlich bestehen, die man heute vielleicht kurzweg als öffentliche bezeichnen darf.

So findet man, wenn man die Gesammtheit der rechtlichen Beziehungen, welche an Grund und Boden bestehen, ins Auge fasst und nicht einseitig nur die daran bestehenden Privatrechte berücksichtigt, zwei einander ergänzende und begrenzende Rechtskreise, den Kreis des öffentlichen und privaten Rechtes, unter deren Bann das Gut einer wirklich allseitigen rechtlichen Herrschaft unterworfen ist, die nirgends eine Lücke lässt.

In einem Rechtssysteme, in welchem das Recht des Individuums und seine privatrechtliche Macht in den Vordergrund gestellt ist, und wo dem entsprechend das private Recht an dem Grund und Boden mit möglichst weitem Umfange ausgestattet ist, wie vor allen anderen im römischen Rechte, ist die Vermuthung der Allseitigkeit an den privaten Rechtskreis geknüpft, und in der Sphäre des öffentlichen Rechtes sind nur diejenigen Befugnisse gelegen, die nach dessen allgemeinen Principien oder nach besonderen gesetzlichen Bestimmungen ihr zugewiesen sind. Im Zweifel steht dann eine einzelne Befugnis dem Träger des obersten Privatrechtes zu, und nur, was durch besonderen Rechtsgrund für öffentlich erklärt ist, fehlt diesem an seiner rechtlichen Allgewalt; mithin tragen alle öffentlichrechtlichen Befugnisse, da sie gleichsam von der Macht des Eigenthümers ausgeschieden sind, den Character einer Beschränkung des privaten Eigenthums durch positive, gesetzliche Bestimmung.

Dem gegenüber aber ist zu erinnern, dass an der Universalität der rechtlichen Beherrschung eines Gutes nichts geändert wird, wenn in einer nicht so individualistisch ausgestalteten Rechtsordnung das Verhältnis in der umgekehrten Weise geordnet ist, d. h. wenn die Vermuthung der Allgemeinheit nicht mit dem privaten, sondern mit dem öffentlichen Rechtskreise verbunden wird. Dann stehen gedankenmässig alle Einzelrechte bei dem Träger der öffentlichrechtlichen Gewalt, und ihm fehlen nur diejenigen, die durch besondere Verfügung an andere, z. B. an Privatberechtigte übertragen sind. Mögen dann alle diese öffentlichen und privaten Rechte im einzelnen Falle in der Hand eines Einzigen liegen, oder unter eine Mehrheit von Berechtigten vertheilt seien: immer erfassen sie das Gut mit einer Totalität, die der des römischen Eigenthumes in nichts nachsteht, ja über

dieses weit hinausreicht[1]), weil sie eben neben allen privaten auch alle öffentlichrechtlichen Befugnisse in sich schliesst.

Liegt dann in irgend einer Weise eine Theilung der Gewalten vor, so müssen aber selbst dem etwaigen Besitzer der obersten privatrechtlichen Macht nicht alle privatrechtlichen Befugnisse zustehen, vielmehr wird in sehr vielen Fällen[2]) sein Recht ein wesentlich beschränktes sein, dem das Bestreben, über diese Schranken hinaus zu dringen, völlig mangelt — ein Recht, das gewiss nicht Eigenthum im modernen Sinne des Wortes ist[3]). Aber auch der Träger der öffentlichen Befugnisse kann nicht als Eigenthümer in unserem Sinne gelten, weil nach den unserer Rechtssprache geläufigen Begriffen nur das mit der Universalitätstendenz ausgestattete private dingliche Recht als Eigenthum bezeichnet wird. Und wenn auch die Möglichkeit vorhanden ist, dass in der weiteren, private wie öffentliche Befugnisse umfassenden Rechtseinheit, die jenem zukommt, die Elemente des Privateigenthumes sämmtlich zur Bethätigung gelangen können, so müssen sie doch nicht nothwendig als selbstständige, vielleicht untergeordnete Rechtseinheit in dem weiteren Begriffe enthalten sein; sie können vielmehr unter Umständen ebenso gut unverbunden und nur als Elemente darin gelegen sein, und dies muss immer dann der Fall sein, wenn in der positiven Entwickelung des Rechtes die Voraussetzungen und Bedingungen nicht erfüllt wurden, welche die Zusammenfassung gerade dieser Gruppe von Befugnissen zu einer im positiven Rechte anerkannten Rechtseinheit nothwendig gemacht oder nahe gelegt hätten.

Berücksichtigt man zu all dem, dass die hier aus unserem gegenwärtigen Rechte schlechthin übernommene und nicht näher begründete oder geprüfte Scheidung von privaten und öffentlichen Rechten gewiss keine absolut und unbedingt giltige ist,

---

[1]) vergl. Gierke, Genossenschaftsrecht II 141.

[2]) Auch bei dieser rechtlichen Grundlage ist natürlich die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, dass aus dem weiteren Kreise dieser herrschaftlichen Gewalt heraus an einen Einzelnen der Inbegriff aller privatrechtlichen Befugnisse positiv übertragen und dadurch Eigenthum begründet wurde.

[3]) Darin, dass auch dieses Recht die Tendenz hat, besonderen Beschränkungen gegenüber sich auf den ursprünglichen Umfang zu erweitern, kann man keinen Grund für die Qualification als Eigenthum erblicken, denn Elasticität in diesem Sinne besitzt jedes dingliche, ja überhaupt jedes Recht; vergl. auch Hartmann a. a. O. S. 84 und 180.

dass sie vielmehr nach den Verhältnissen und Anschauungen der verschiedenen Zeiten vielfach geschwankt hat, und die Abgrenzung der verschiedenen Rechtskreise auch unter anderen Gesichtspunkten erfolgte und erfolgen kann[1]), so ist theoretisch die Möglichkeit gewiss nicht zu bestreiten, dass Grund und Boden durch eine Mehrheit von Berechtigten in der Totalität seiner Beziehungen beherrscht werden kann, ohne dass irgend einem derselben Eigenthum in unserem Sinne zustehe.

Wo aber sollte zu einer solchen, die publicistischen Elemente in den Vordergrund stellenden Auffassung, wie sie bei diesen theoretischen Erwägungen vorausgesetzt wurde, mehr Anlass gewesen sein, als in den deutschen Colonisationsgebieten zur Zeit ihrer Besiedelung mit holländischen und deutschen Bauern.

Fassen wir zunächst die Verhältnisse ins Auge, wie sie in den Colonisationsgebieten vor ihrer holländisch-deutschen Besiedelung bestanden haben. Zum Theile waren es wüste und uncultiviert daliegende, unbewohnbare Landstriche, an denen niemand ein Recht in Anspruch nahm, und über die der Bischof oder Landesherr (Markgraf, Herzog etc.) wenigstens factisch unbestritten in jeder Weise verfügen konnte, bezüglich deren er sich auch kraft seiner staatlichen oder kirchlichen Stellung unbedingt für berechtigt hielt, völlig frei und nach Gutdünken zu disponieren. Zum anderen Theile waren es Districte, die von einer wenig zahlreichen und nahezu für rechtlos geltenden slavischen Bevölkerung bewohnt wurden. Auch hier zweifelte man nicht an der rechtlichen Allgewalt des Gebietsherrn, der vielfach in der Vertreibung der Slaven ein durch die politischen Verhältnisse gebotenes, auch gottgefälliges Werk sah, und dem es dann naturgemäss zukam, bei der neuen Ordnung der Dinge alles nach seinem Gutdünken einzurichten und zu regeln, wie es seine Machtstellung und die concreten Verhältnisse des einzelnen Falles erforderten oder wünschenswerth machten.

So lagen in den Händen des Gebietsherrn alle denkbaren territorialen Rechte vereinigt; er konnte in der Regel ebenso gut privatrechtlich und staatsrechtlich über den Grund und Boden verfügen, wie ihm die Gerichtsbarkeit und alle Staatshoheit über die Bevölkerung und das Gebiet zustand.

---

[1]) vergl. insbesondere Heusler, Institutionen I, 1. Buch 2. Capitel.

Auf dieser rechtlichen und factischen Grundlage sind die Dorfcolonien ins Leben gerufen worden. Dabei erfahren wir, wie oben an der Hand der Colonisationsprivilegien gezeigt wurde, dass der Grundherr bei dem Besiedelungsacte aus der Fülle seiner Machtbefugnisse heraus dem Schultheissen ein bestimmtes festgesetztes Mass von persönlichen (obrigkeitlichen) und dinglichen Befugnissen, und mittelbar oder unmittelbar den Bauern das Nutzungsrecht und die Verfügungsgewalt an ihren Hufen zuwies, und allen dafür bestimmte Verpflichtungen auferlegte. Und wie nun in dem obersten herrschaftlichen Rechte des Grundherrn private und öffentliche Befugnisse sich ungesondert neben einander fanden und sich vielfach durchkreuzten, so konnten auch in den davon ausgeschiedenen und abgeleiteten Rechten, (namentlich in dem Rechte des Schulzen,) verschiedenartige Befugnisse in enger Verbindung beisammen sein. Auch fehlte es an einem Anlasse besonders hervorzuheben, dass der vielleicht sehr geringe Rest an persönlichen und sachlichen Befugnissen, der bei dieser Vertheilung der Gewalten weder an den Dorfschultheiss noch an die Bauern übertragen wurde, bei dem Grundherrn verblieb, und dass dessen herrschaftliches Recht in allen eventuellen Lücken zu Tage treten und sich Geltung verschaffen konnte, die zwischen oder neben den Rechten der beiden anderen Berechtigten freiblieben oder entstanden. Brachte doch schon die prädominierende Stellung der Grundherrn allein es mit sich, dass alle etwa auftauchenden zweifelhaften Fragen zu ihren Gunsten entschieden werden mussten, und sonach überall ihr Einfluss nothwendig zur Geltung kam.

Sicher aber fehlt es an jedem Grunde für die Annahme, dass irgend einem der auf diese Weise mit bestimmten Grenzen ins Leben gerufenen Rechte die Tendenz nach Erweiterung über diese Grenzen hinaus innegewohnt hätte[1]); vielmehr hatten all diese Rechte genau den Umfang, wie er ihnen bei ihrer Begründung zugemessen wurde, und nur innerhalb desselben kam, wie überhaupt jedem, so auch diesen Rechten die Fähigkeit zu, mit dem Fallen irgend welcher das Recht vorübergehend einengender, besonderer Beschränkungen wieder bis zu dem ursprünglichen Ausmasse sich zu erweitern. Eine Veränderung in

[1]) Damit soll nicht gesagt sein, dass nicht im Leben thatsächlich das Bestreben Einzelner dahin gieng, (eventuell auch auf Kosten anderer) das eigene Recht zu erweitern.

dieser so festgesetzten Vertheilung der privaten und öffentlichen Befugnisse trat nur dann ein, wenn etwa durch den völligen Untergang des Rechtes des einen oder des anderen Theiles das Recht des bezüglichen Autors, in diesem Punkte von seiner Beschränkung befreit, wieder in weiterem Umfange zur Bethätigung kam. So mochte bei Erledigung einer Bauernstelle, wenn nichts anderes verfügt war, der Schultheiss oder auch unmittelbar der Grundherr zu rechtlichen Verfügungen über dieselben in dieser oder jener Art berufen sein [1]).

Unter allen Umständen aber dürfte die Behauptung gerechtfertigt erscheinen, dass bei dieser Ordnung der Dinge und Vertheilung der rechtlichen Gewalten die Voraussetzungen vollends fehlten, welche die Zusammenfassung gerade aller privatrechtlichen Befugnisse zu einer rechtlichen Einheit, also die Entstehung eines Rechtsbegriffes nach Art unseres Eigenthumsbegriffes nahegelegt oder auch nur begreiflich gemacht hätten.

Die Frage endlich, ob man das Recht der Bauern an ihren Hufen, als dasjenige unter den actuellen Rechten, welches vorwiegend privaten Inhalt hat und so anderen Grundbesitzrechten am nächsten verwandt ist, mit dem Namen eines dominium utile oder germanicum, eines „deutschrechtlichen Eigenthumes" bezeichnen, oder ob man bei dem älteren, freilich auch wieder vieldeutigen Ausdrucke Erbzinsrechte bleiben solle, und ebenso die Frage, ob man das oberste Recht über die Güter, das Recht des Grundherrn ein dominium directum oder ein Obereigenthum taufen solle, ist zum grössten Theile Sache des individuellen Geschmackes. Berücksichtigt man für die erste Frage, dass die mittelalterlichen Grundbesitzverhältnisse in Deutschland überall von den Rechten der Gemeinde oder der Gesammtheit mit bestimmt wurden, und dass in Folge dessen selbst dasjenige Recht an Grund und Boden, das man unbedenklich als Eigenthum bezeichnen kann, auf deutschem Boden in der Regel nicht zu jener extremen Ausgestaltung gelangte, die für das römische Eigenthum characteristisch ist, vielmehr mit verschiedenem Inhalte und mit mannigfaltigen Beschränkungen bestehen konnte, so

[1]) Vergl. in dieser Beziehung die Ausführungen Wohlbrück's a. a. O. S. 370 ff. über das rechtliche Schicksal derjenigen Erb- und Lehenschultiseien, die von dem Landesherrn als Lehen an Vasallen übergeben worden waren, und die dann sobald die zunächst berechtigten Erbschulzen ausstarben, häufig von den darüber gestellten Lehensträgern eingezogen wurden.

möchte man vielleicht geneigt sein, auch hier den Träger des umfassendsten Privatrechtes als einen „Eigenthümer im deutschrechtlichen Sinne“ zu bezeichnen. Ob diese Einschränkungen in concreto noch etwas weiter reichten als sonst, das könnte ja nicht mehr von so wesentlichem Belange sein. Demgegenüber ist aber zu bedenken, dass trotz der durch die allgemeinen Interessen oft bedingten Beschränkungen das, was der damaligen Zeit als Eigen erschien, doch weit selbstständiger und unabhängiger war als das Recht unserer bäuerlichen Colonisten, und wenn man schon damals sich veranlasst sah, Eigen und Zinsgut einander gegenüberzustellen, so fehlt doch für die heutige Zeit um so mehr jeder Grund, in der sprachlichen Bezeichnung die rechtlichen Verschiedenheiten zu verwischen und eine Nomenclatur zu wählen, die zur Klärung der juristischen Begriffe gewiss nicht beitragen kann. Ohne Gefahr mag man dagegen das Recht der Grundherrn als ein Obereigenthum bezeichnen; denn dass dieser Ausdruck die verschiedenartigsten, herrschaftlichen und privatrechtlichen Verhältnisse umfasst, ist zu sehr bekannt, als dass man aus dem gewählten Worte eine bestimmte, irreführende Deutung abzuleiten geneigt sein könnte. Immer aber muss es für die juristische Kritik feststehen, dass, wie oben ausgeführt wurde, weder das Recht des Grundherrn noch das der Bauern in unserem Sinne Eigenthum ist, weil beiden die Merkmale fehlen, welche nach dem heute allgemeinen juristischen Sprachgebrauche dem Eigenthumsbegriffe wesentlich sind.

Damit sind wir bei demselben Ergebnisse wieder angelangt, zu dem wir oben aus der unmittelbaren Betrachtung der Verhältnisse gekommen waren. Auch die Forderungen der juristischen Construction sind mit den dort gewonnenen Resultaten in Einklang und verlangen nicht eine gewaltsame Umdeutung und Umformung der im Leben erzeugten rechtlichen Gebilde. Zugleich aber dürfte die Bezeichnung des bäuerlichen Rechtes als einer Form der Erbleihen aus sachlichen Gründen, wie aus dem Sprachgebrauch der damaligen Zeit gerechtfertigt erscheinen.

Zum Schlusse sei noch bemerkt, dass die eben betonte enge Verbindung von privaten und öffentlichen Befugnissen zu einem einheitlichen Rechtsganzen auch in gewissem Sinne zur Erklärung mancher Eigenthümlichkeiten des späteren rechtlichen Entwickelungsganges beizutragen geeignet ist. Enthielt nämlich der eine Herrschaftsbegriff politische und private Rechtsverhältnisse ungesondert beisammen, so ist es auch begreiflich, dass im ferneren Verlaufe die Kräftigung oder

Schwächung des einen oder anderen Berechtigten in politischer Beziehung leicht auch eine Vermehrung oder Verminderung seiner privaten Befugnisse zur Folge haben konnte — leichter zum mindesten, als wenn die beiden Gebiete des öffentlichen und privaten Rechtes wie in unseren Zeiten als toto genere verschieden strenge aus einander gehalten gewesen wären. Die Zukunft auf politischem Gebiete gehörte damals von allen drei betheiligten Parteien gewiss am wenigsten dem Bauernstande. Die Landesherrn und vielleicht noch mehr die Herrn der einzelnen Dörfer, die namentlich dann mächtigen Einfluss gewannen, wenn die Schultheissenrechte und die Leitung (Herrschaft) über die Dörfer auf Rittergeschlechter übergieng, die durch bedeutenden Grundbesitz besonders mächtig waren, gewannen in der Folgezeit ein immer grösseres Mass von Ansehen, Einfluss und herrschaftlichem Rechte, und dem entsprach auf der anderen Seite ein immer beträchtlicheres Zurücktreten der persönlichen und freiheitlichen, aber auch der privatrechtlichen Machtsphäre der Bauernschaft[1]). Der ganze Werdeprocess findet seinen Abschluss in der Ausbildung einer kräftigen, mächtig entfalteten Guts- und Grundherrschaft mit patrimonialer Gerichtsbarkeit und so weit reichenden Hoheits- und Herrschaftsrechten, dass man von dem ursprünglich freien Bauernrechte nicht die Spur mehr ausfindig machen kann [2]).

Überblickt man die ganze Entwickelung, die von der vollsten Freiheit einer auf Grund frei vereinbarter Verträge geschaffenen Rechtsordnung ihren Ausgang nahm, um mit dem geraden Widerspiele von all dem zu schliessen, so wird man ein gewisses Befremden nicht unterdrücken können. Gar mannigfach und ge-

---

[1]) Dies zeigt sich deutlich namentlich zur Zeit der Reception des römischen Rechtes, welche bei dem Bemühen, die bäuerlichen Rechtsverhältnisse in römische Formen zu bringen, vielfach das bäuerliche Recht schmälerte und Vermuthungen zu Ungunsten der Bauern schuf.

[2]) vergl. dazu insb. L. Korn, Geschichte der bäuerlichen Rechtsverhältnisse in der Mark Brandenburg, Zeitschrift für Rechtsgeschichte 11. Bd. (1873) insb. S. 10 ff.; Bornhak, Entstehung des Rittergutsbesitzes in den Ländern östlich der Elbe, in den Forschungen zur Deutschen Geschichte, 26. Bd. (1886) S. 125 f.; Meitzen; der Boden des preussischen Staates I S. 366 ff., Cod. dipl. Sil. IV Einl. S. 116 ff.; Nitzsch, der holsteinische Adel im XII. Jahrh. in der allg. Monatsschrift für Wissenschaft und Litteratur. Braunschweig 1854 S. 366 ff.; Christian Meyer, zur Gesch. d. d. Bauernstandes, Preuss. Jahrbücher 42. Bd. u. a.

waltig mussten die Zeitverhältnisse und Zeitströmungen sein, die es ermöglichten, dass der einstige Hort der Freiheit, das deutsche Colonistenrecht, durch einen allmählichen Entwickelungsgang alle freiheitlichen Momente von sich abstreifte und in einer auf geminderter Freiheit und geminderter Freizügigkeit aufgebauten Ordnung des bäuerlichen Rechtes seinen Abschluss fand, wie es aus den strengsten hofrechtlichen Abhängigkeitsformen nicht strenger hätte erwachsen können.

Und doch, wenn wir genauer zusehen, lag schon in den ersten Ansätzen ein schwacher Keim für die spätere Entwickelung. Zwar bildeten die privatrechtlichen Bestimmungen der Colonistenverträge einen nicht unwesentlichen Theil ihres Inhaltes. Aber das Schwergewicht des ganzen Unternehmens lag schon in dem ersten Vertrage des Erzbischofes Friedrich und noch ausgesprochener bei den unmittelbar folgenden Coloniengründungen auf den herrschaftlichen Verhältnissen, die ihre Ordnung und Regelung erheischten und auch bald in der umfassendsten Weise gefunden haben. Und so erwiesen auch sie und nicht die Privatrechtsverhältnisse sich fernerhin als lebenskräftig und zu einer weiteren, inneren wie äusseren Machtentfaltung geeignet, und die Entwickelung, zu der sie gelangten, brachte mit der Ausbildung des die Dorfverfassung bestimmenden herrschaftlichen Rechtes auch eine Erweiterung und Erstarkung der herrschaftlichen Rechtssphäre mit sich — natürlich nur auf Kosten der bäuerlichen Freiheit.

E. Gruhn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

E. Gruhn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke,

Professor der Rechte an der Universität Berlin.

36. Heft.

Die Romanisirung des Civilprocesses

in der Stadt Bremen.

Von

Dr. jur. Alfred Kühtmann,

Rechtsanwalt in Bremen.

Breslau.

Verlag von Wilhelm Koebner.

1891.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

In zwanglosen Heften

herausgegeben von

Professor Dr. Otto Gierke in Berlin.

Die **„Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte“** sind dazu bestimmt, wissenschaftliche Forschungen aus der Geschichte der deutschen Rechtsentwickelung im weitesten Sinne zu sammeln. Sie werden der Geschichte des öffentlichen Rechts und der des Privatrechts die gleiche Aufmerksamkeit zuwenden. Die politische, wirthschaftliche und kulturgeschichtliche Seite der Rechtsinstitute wird in den aufzunehmenden Arbeiten gleichfalls behandelt werden können. Eine Beschränkung der Sammlung auf einen bestimmten Zeitraum findet nicht statt: wissenschaftliche Untersuchungen über die neueste deutsche Rechtsentwickelung werden so wenig ausgeschlossen sein, wie Forschungen über die Urgeschichte unsres Rechts. Einzige Bedingung der Aufnahme wird der wissenschaftliche Charakter der Arbeit sein. Tüchtige Erstlingsarbeiten werden ebenso wie die Arbeiten bewährter Forscher sich zur Aufnahme eignen.

Jedes einzelne Heft der Sammlung wird dem Zwecke des Unternehmens gemäss auch für sich verkäuflich sein.

Die Herausgabe der Sammlung hat Herr Geh. Justizrath Professor Dr. *Otto Gierke* in *Berlin* übernommen, der sich bereit erklärt hat, die eingehenden Beiträge mit Rücksicht auf ihre Geeignetheit für die Aufnahme zu prüfen.

Breslau.

Wilhelm Koebner.

(1)

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke,

Professor der Rechte an der Universität Berlin.

36. Heft.

Die Romanisirung des Civilprocesses in der Stadt Bremen.

Von

Dr. jur. Alfred Kühtmann,

Rechtsanwalt in Bremen.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1891.

Die Romanisirung

des

Civilprocesses

in der Stadt Bremen.

Von

Dr. jur. Alfred Kühtmann,
Rechtsanwalt in Bremen.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1891.

Die Romanisirung des Civilprocesses in der Stadt Bremen.

I. Einleitung.

In Adolf Stölzels „Das gelehrte Richterthum in den deutschen Territorien" ist die bunte Entwicklung untersucht worden, welche das frühere deutsche Gerichtswesen mit seinen mannigfachen Mischungsverhältnissen römischer und deutschrechtlicher Elemente darbietet. An die sorgfältigsten Detailuntersuchungen über die Receptionsgeschichte des römisch-kanonischen Rechts in Hessen schliesst sich eine von allgemeineren rechtshistorischen Gesichtspunkten ausgehende Darstellung der in deutschen Stadt- und Landrechten wiederkehrenden Durchgangs- und Entwicklungsstufen auf dem Wege der Romanisirung. Dabei ist die Fülle der concreten Gestaltung in den einzelnen Rechtsgebieten besonders betont und die Weiterführung der Untersuchung für kleinere Rechtsgebiete als wünschenswerth erklärt worden.

In der nachfolgenden soll versucht werden für eines der kleinsten Territorien, für die mittelalterliche Stadt Bremen mit einem Flächenraum von etwa 100 Hektar die Verdrängung des alten, einheimischen Gerichtsverfahrens durch den römisch-kanonischen Process zu schildern: eine vielleicht zu unbedeutende Arbeit, wenn nicht die kräftige Selbstständigkeit, mit welcher sich das kleine befestigte Gemeinwesen inmitten des erzbischöflichen und später schwedischen Machtbereiches behauptet hat, auch seinem Privat- und Processrecht eine gewisse Eigenart und Selbstständigkeit im Werden und Wandel aufgedrückt hätte. Es war meine ursprüngliche Absicht, die Umbildung des bürgerlichen Processrechts auch in Hamburg und Lübeck mit heranzuziehen, was dem Gegenstande ein erhöhtes Interesse gegeben haben würde, um so mehr als die Stellungnahme des Rathes

und der Gemeinde der drei Städte zu den fremden Rechten sich in drei, für das deutsche Rechtsbewusstsein in der Receptionsperiode typischen Formen ausspricht. Die Arbeit würde aber länger dauernde Studien in den Archiven Hamburgs und Lübecks erfordert haben, wozu mir die Musse fehlte.

In Lübeck schrieb 1555 der Rath an das Reichskammergericht: „Demnach ist an E. E. Gn. unser Bitt', sie wollen in Fällen und Sachen, darin wir nach unser Stadt-Lübsch-Recht und alte löbliche Gewöhnheit geurtheilet und erkandt haben, bei solcher unser Erkenntniss und Stadt-Lübsch-Recht und Gewohnheit lassen, dieselben Urtheile confirmiren und approbiren, und uns darüber mit Kayserliche Rechte, die wir nicht ertragen mögen, nicht beschweren lassen.“[1]) Bei der 1586 erfolgten Revision des Stadtrechts stand man noch auf demselben Standpunkt und gestattete dem römischen Recht nur einen geringen Einfluss.

In Hamburg erklärte dagegen schon Bürgermeister Langenbeck in seiner Glosse zum Statut von 1497, dass die kaiserlichen Rechte anzuwenden seien, „wo unse ghesette effte wanheyde keren, de me ok darna scholl boghen unde duden als me evenkamelikest mach,“[2]) und in die reformirten Statuten von 1605 hat das römische Recht nach dem Vorbild der Nürnberger Reformation in sehr erheblichem Maasse, ohne ernstlichen Widerstand der Bürgerschaft Eingang gefunden.

Bremen nimmt eine Mittelstellung zwischen den beiden Schwesterstädten ein. Allerdings wurde schon 1532 in Artikel 19 der „Neuen Eintracht,“ dem Grundgesetz des Bremischen Staatsrechts, in Aussicht genommen, falls Einiges im Stadtbuch als reformbedürftig erscheinen sollte, „dat sodannes na Rade der Hochgelehrden unde Verstendigen veraendert, verlengert, vermindert unde verbetert möge werden“; zu einer Reformation kam es aber erst im Jahre 1606 durch den Bürgermeister Heinr. Krefting, welcher das römische Recht, indess in sehr schonender, gewissermassen decorativer Weise, in einer neuen Redaction des Stadtrechts — Statuta reformata genannt — zur Geltung zu bringen suchte. Jedoch die Bürgerschaft lehnte die Vorlage ab und beschloss bei dem alten Rechte zu bleiben, was ihr aber

[1]) Kraut, Grundriss zu Vorlesungen über das Deutsche Privatrecht. 5. Auflage. S. 52. No. 28.

[2]) Julius Goldfeld, Ueber das Hamburg. Güterrecht. Hamburg 1888.

wenig half. Die Ueberzeugung der Juristen von der subsidiären Verbindlichkeit und in complexu Reception des römischen Rechts war durch die Universitätslehrer eine so allgemeine geworden, dass der Rath, nachdem der Weg der Gesetzgebung sich als nicht gangbar erwiesen, dasselbe als auf dem Wege des Gewohnheitsrechts recipirt ansah. Den Niederschlag dieser Doctrin zeigt der Codex glossatus, das vom erwähnten Bürgermeister Krefting 1605 und 1606 glossirte Stadtrecht von 1433, dem sich weitere Glossen der Rathmänner Johann Almers († 1637) und Joh. Wachmann († 1659) anschliessen: Quod in statutis non est expressum id relinquitur dispositioni juris communis. Omne statutum recipit interpretationem extensivam ex jure communi et quidem ita ut quam minime deroget legi scriptae.[1])

Die älteste Codification des Stadtrechts von Bremen fällt in die Jahre 1303—1307. Aber schon vor 1246 hatten die städtischen Willküren ihre Aufzeichnung gefunden, mussten jedoch in diesem Jahre auf Anfordern des Erzbischofs Gerhard II. wieder zurückgenommen werden. In der von der Stadt bei dieser Gelegenheit ausgestellten obligatio archiepiscopo et capitulo praestita[2]) zeigt das städtische Gewohnheitsrecht bereits manche Abweichung vom landgerichtlichen Processrecht, die im Gesetzbuch von 1303 wiederkehren, vermehrt sind und so deutlich hervortreten, dass Bürgermeister Dietrich Smidt[3]) in seiner Schrift „de cura mulierum Bremensium (1770 verfasst) meint:

„Non equidem nego, speculum Saxonicum in his et vicinis terris uti et in aliis Saxoniae provinciis non exiguam statim post ejus publicationem consecutum esse auctoritatem . . . . . agnosco porro nonnulla in statutis patriis occurrere quae in Repkovii speculo quoque leguntur. Verum ut taceam plerosque legum nostrarum articulos cum eo minime convenire, ea quae convenientiam aliquam habent non tam ipsi speculo quam potius communibus Germaniae inferioris maxime moribus et consuetudinibus quas et speculo insertas esse novimus originem suam debent.[4])

---

[1]) Codex glossatus. Ms. Seite 293, 192.

[2]) Bremisches Urkundenbuch, Band I. No. 234.

[3]) Smidt, de cura mulierum Bremensium, abgedruckt bei Gildemeister, Beiträge zur Kenntniss des vaterländischen Rechts. Band II. S. 68.

[4]) Damit stimmt im Wesentlichen auch die neueste rechtsgeschichtliche Forschung überein. R. Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte. S. 623.

„Eike erreichte seinen Zweck, das gemeine Sachsenrecht darstellen zu wollen, nicht ganz, weil er das Recht seiner ostfälischen Heimath eben für

Von den drei Codifikationen des Stadtrechts, der von 1303 (1307 vollendet), 1428 und 1433, interessirt uns nur die letztere. Die im Stadtbuch von 1428 enthaltene systematische Anordnung des Stoffes ist wiederaufgegeben und die Artikel in zwei grosse Abtheilungen zusammengestellt, von denen die erste 106 Statuten enthält mit einem Anhang von fünf Strafgesetzen, die zweite 10 mêne Ordele (aus Entscheidungen abstrahirte Rechtssätze). Die processrechtlichen Vorschriften gehören zum grösseren Theile der zweiten Abtheilung an; zum mindern den Statuten. Der Inhalt stimmt im Wesentlichen mit dem des ältesten Stadtrechts überein. Es fehlen in der dritten Redaktion 60 Statuten und Ordele; neu hinzugekommen sind 9 Statuten und 5 Ordele, von denen Stat. 89, Ord. 1, 2, 3 für das Processrecht erwähnenswerth. Aus dem Hamburger Recht sind 45 Statuten und Ordele entlehnt, und etwa 18 dieser beiden Stadtrechten gemeinsamen Bestimmungen lassen eine Kenntniss des Sachsenspiegels unzweifelhaft erscheinen: einige von ihnen wiederholen seine Bestimmungen wörtlich, andere dem Sinne nach, noch andere modificiren oder enthalten blosse Anklänge. [1])

Für das Processrecht kommen insbesondere die nachfolgenden Ordele in Betracht:

Ord.	12.	Sachsenspiegel	l. III.	12	§ 1.
„	21.	„	l. II.	5	§ 1.
„	29.	„	l. I.	60	§ 1.
„	58.	„	l. II.	60	§ 1. 2.
„	60.	„	l. III.	5	§ 3—5.
„	73.	„	l. III.	39	§ 1. 2.

---

das gemeine Sachsenrecht hielt, und die vielfachen Abweichungen insbesondere des westfälischen Rechts überging.

In dem geistvollen Verfasser stecken Gegensätze, die er nicht zu objectiver Ausgleichung zu bringen wusste; . . . . . Auf der einen Seite Vorliebe für das Alte, auch wenn es den Rechtsanschauungen der Zeit nicht mehr entsprach; andrerseits trieb es ihn, noch in Fluss befindliche Rechts-Anschauungen als hergebrachtes Recht darzustellen."

[1]) Ueber den Grund der Reception und ob sie direkt aus dem Hamburger Recht stattgefunden, siehe Donandt, Versuch einer Geschichte des Bremischen Stadtrechts, Bd. II S. 366 ff., sowie Post, Entwurf eines gemeindeutschen und hansestadtbremischen Privatrechts. Bd. I. S. 45.

„Für eine endgiltige Entscheidung der Frage würde eine weit genauere Vergleichung der Rechte des niedersächsischen Kreises nothwendig sein als bis jetzt gemacht ist."

Ord. 96. Sachsenspiegel l. II. 36 § 1, 4, 5.
„ 98. „ l. III. 89.
„ 100. „ l. II. 35, 37 § 1.

Es wird erforderlich sein, den Civilprocess von 1433 im Zusammenhange vorzuführen, um seine allmählige Romanisirung verfolgen zu können. Keineswegs soll die Darstellung eine erschöpfende sein; alles Detail bleibt ausgeschlossen, die wichtigsten Controversen werden nur angedeutet, diejenigen Punkte dagegen besonders markirt werden, an welche die Reception späterhin anknüpft. Neben dem Gesetzbuch sind die Schedungen von 1330—1363 zu berücksichtigen, welche dem Codex von 1303 von der Hand der urtheilenden Rathsherren beigefügt und von Donandt in seiner vortrefflichen Abhandlung „Der bremische Civilprocess im 14. Jahrhundert“ (Brem. Jahrbuch Bd. V.) ausgenutzt sind. Aus der Zeit von 1363—1418 haben wir leider nur 8 Entscheidungen, da die unruhigen Zeiten das Gesetz von 1330, welches den urtheilenden Rathsherren die Einschreibung ihrer Rechtssprüche vorschrieb, in Vergessenheit gerathen liessen. Aus den Jahren 1418—1433 fehlen alle Aufzeichnungen. Im Stadtrecht von 1433 wird die Anlegung eines „Schedebuches“ angeordnet, worin die Parteien die Rechtssprüche gegen eine Gebühr an den Schreiber des Raths eintragen lassen können. Wir besitzen solcher Eintragungen seit 1435 eine grosse Anzahl; sie werden weniger seit 1541, in welchem Jahre ein Niedergericht eingesetzt wurde, gegen dessen Urtheile an den Rath appellirt werden konnte, welcher von jetzt an als die erste Instanz in Sachen über 200 Gulden erkannte. Vom Jahre 1564 an sind die Protokolle des Nieder- und Obergerichts erhalten. Weder Schedebuch noch Gerichtsprotokolle sind gedruckt. Manches ist aus ersterem anhangsweise zu rechtshistorischen Arbeiten veröffentlicht worden. Beide bilden neben den Schedungen aus dem 14. Jahrhundert und einigem in den fünf Bänden des Bremischen Urkundenbuchs enthaltenen Processstoff das Hauptmaterial dieser kleinen Arbeit. Zu bedauern ist, dass die Zeit von 1363—1435 so ausserordentlich spärlich an Rechtssprüchen ist; und noch mehr, dass Processschriften und Akten bis zum sechszehnten Jahrhundert nur in sehr geringen Resten bis jetzt haben aufgefunden werden können.

Für das bessere Verständniss des Gerichtsverfahrens wird zunächst ein kurzer Blick auf die Gerichtsverfassung sowie auf die Doppelgerichtsbarkeit des Vogtes und des Rathes zu werfen sein. Hierin spiegelt sich der politische Kampf zwischen dem

Erzbischof und der Stadt wieder, welcher von dem wichtigsten Einfluss auf die rechtsgeschichtliche Fortbildung des Civilprocesses und Strafprocesses gewesen ist. Während anderswo erst die Bekanntschaft mit den fremden Rechten die Grundsätze des alten volksgerichtlichen Verfahrens und zwar fast stets durch Anordnung oder Beihülfe der landesherrlichen Behörden und oft gegen den Willen der Gerichtseingesessenen verwandelt und verdrängt hat, liessen in Bremen Rath und Gemeinde, die erzbischöflichen Gerechtsame stets restrictiv auslegend, keine den Anforderungen der Zeit entsprechende Fortbildung des alten Verfahrens zu, sahen vielmehr mit Befriedigung das unter dem Rathhausbogen gehegte echte Ding mehr und mehr der Vergessenheit anheimfallen. Dagegen richtete der Rath das eigene, in der Rathsstube gehaltene Gericht den Bedürfnissen des städtischen Verkehrs entsprechend ein und brachte in seinen Schedungen gar manche Fortbildung zum Ausdruck, ohne römisch-kanonisches Processrecht zu kennen oder zu berücksichtigen.

Kaiser Otto I. hatte durch das Marktprivileg von 965 und das Immunitätsprivileg v. 967 die volle Grafengewalt in der Stadt Bremen dem Erzbischof übertragen, welcher die darin liegende gesammte Gerichtsgewalt durch einen Vogt, Anfangs aus den Ministerialen, später aus den Bürgern erwählt, ausüben liess: nemoque inibi aliquam sibi vindicet potestatem nisi praefati pontificatus archiepiscopus et quem ipse ad hoc delegaverit.[1]) Die Bildung eines Stadtrathes (consules), welcher 1225 zuerst urkundlich genannt wird,[2]) war das Ergebniss einer langsamen politischen Bewegung, deren Ursprung sich nicht verfolgen lässt. Wahrscheinlich tagte er Anfangs noch unter dem Vorsitze des Vogts, von dem er erst seit dem Ende des 13. Jahrhunderts unabhängig wurde. Aus seiner Befugniss, in Gemeinschaft mit diesem die Anwendung von falschem Maass und Gewicht zu strafen und hierfür die Hälfte der Bussen, gleichwie bei Körperverletzungen und Beleidigungen für die Stadtkasse einzuziehen, erwuchs seine mit dem Vogtsgericht thatsächlich, nicht rechtlich concurrirende Gerichtsbarkeit.[3]) Den Bürgern erschienen die consules als die weisesten der Genossen, welche die Rechtsüberzeugungen am besten bewahrten und am klarsten zum Ausdruck brachten; der Rath war ihnen eine gar häufige Compromissinstanz. Schon 1246 bestätigte Erz-

[1]) Bremisches Urkundenbuch, Band I. No. 11. 12.
[2]) Bremisches Urkundenbuch, Band I. No. 138.
[3]) Bremisches Urkundenbuch, Band I. No. 234 und 240.

bischof Gerhard II. die gebräuchliche Uebung, wenn der Urtheilfinder am Vogtsgericht „dubitat vel ignorat sententiae qualitatem . . . . petat inducias ad certum terminum infra quem consilium consulum et aliorum discretorum valeat requirere.“ [1]) Und an diese Uebung anknüpfend, forderte der Vogt in schwierigen Fällen den Rath nicht selten direkt zur Findung eines Urtheils auf. „Dat ordel quam up de ratman“ heisst es dann in den Entscheidungen. Der Rath war alleinige Vollstreckungsinstanz für die Urtheile des Vogtsgerichts, und daraus hatte sich 1330 bereits eine Berufungsinstanz entwickelt. Bei dem mündlichen Verfahren vor dem Vogtsgericht war es nichts Seltenes, dass der Besiegte behauptete, das vom Sieger zur Vollstreckung gebrachte Urtheil habe einen anderen Sinn als wie der Gegner meine, um hierdurch den Rath indirekt zur Nachprüfung des Rechtsstreites zu veranlassen. Kam dieser zu der Ueberzeugung, dem unterliegenden Theile sei Unrecht geschehen, so weigerte er die erbetene Vollstreckung. Von solcher Weigerung war es kein weiter Weg zur Reformation des gesprochenen Urtheils. [2]) Dagegen gelang dem Rath auch im folgenden Jahrhundert der Erwerb einer ordentlichen Gerichtsbarkeit erster Instanz noch nicht. Denn, heisst es auch im Ordel 3 des Gesetzbuches von 1433: wenn Jemand klagen will „dat scal he don vor unses heren vogede, edder vor den ratmannen unde anders nerghene“ so ist dabei die stillschweigende Voraussetzung, dass der Beklagte nicht die Einwendung erhebt: he wolde gan vor mines heren voget und wolde dar antworden, in welchem Fall Kläger vor das Gericht der vier Bänke verwiesen wird. [3])

Ueber das Verfahren am Vogtsgericht ist handschriftliches Material nicht vorhanden; das gedruckte ist spärlich, namentlich in civilprocessualischer Hinsicht. Die Ordele ergeben ein an den sächsischen Rechtsgang sich anlehnendes Verfahren, in welchem aber die Schöffen fehlen: de voget is weldich enes ordels to vragende weme he will (Ord. 30.) Das Fragen und Einbringen des Urtheils war wohl in ähnlicher Weise geregelt, wie im Richt-

[1]) Bremisches Urkundenbuch, Band I. No. 234.

[2]) „Es wäre ganz unerklärlich, ja unverantwortlich gewesen, wenn der Rath sein Exekutionsrecht nicht auf diese Weise benutzt hätte, in einer Zeit, wo alles um sich griff und die Stadt kein besseres Ziel kannte als Befreiung von den erzbischöflichen Rechten.“ (Donandt, Versuch einer Geschichte des bremischen Stadtrechts, Bd. I, Seite 155.)

[3]) Eine ausführliche Entwickelung der Civiljurisdiction des Rathes findet sich bei Donandt, Stadtrecht, Bd. I, Seite 148—166.

steig Landrecht: de voged scal horen vor richte twyer manne wort unde enen man twyschen erer twyer rechte vraghen en recht ordel (Ordel 29).

Wenn auch das Gesetzbuch von 1433 nur das Gericht des Vogts als das einzige ordentliche Gericht kennt, so war zu dieser Zeit dessen Ansehen bereits im Schwinden und die folgenden Jahrhunderte führten das allmählige Absterben herbei. In den reformirten Statuten Kreftings (1606) freilich werden noch die meisten Bestimmungen über die vogteiliche Gerichtsbarkeit als aus „altem Herkommen" stammend wiederholt, aber in der sogenannten Assertio libertatis reipublicae Bremensis von 1646, einer Streitschrift des Bürgermeisters Meier gegen die Krone Schweden, welche als Landesherr des Erzstiftes Bremen der Stadt ihre Reichsunmittelbarkeit bestritt, heisst es bereits: „dass der Vogt noch vor weniger Zeit auf den alten Echtedings-Tagen an gewohnter Stelle an der Gassen zwischen des Rathhauses Pfeilern gegen den Markt gesessen und auf einem fürgespannten Baum ein klein hölzern Haus, auf dessen einer Seite ein Bischoff auf einem Stuhl sitzend, auf der andern das jüngste Gericht gemalt . . . . . ist freilich den Kindern zu Bremen bekannt, weil der Vogt, wenn er sich also inaniter und ohne das Geringste zu verrichten habend vor 20, 30, 40 und mehr Jahren hero präsentiret mehr Ansehen von Kindern als Männern gehabt." [1])

Streitige bürgerliche Sachen wurden gewiss schon in dieser Zeit kaum mehr vor dem Vogt erörtert. Auch die Verlassung der Immobilien, bei welcher sich am kräftigsten die Erinnerung an seine Gerichte als die alten echten Dinge erhalten, nahm der Rath im 17. Jahrhundert als ein ihm ebenfalls zustehendes Recht in Anspruch; nur in der Criminaljurisdiction behauptete sich der Vogt in der alten Befugniss ein Noth- und ein Halsgericht zu hegen: ersteres, um den entflohenen Mörder friedlos zu erklären; letzteres um nach geschehener Inquisition des Missethäters durch den Rath und Anweisung zur Schuldigsprechung die formelle Verurtheilung durch den Scharfrichter zu erwirken. An kümmerlichen Resten der Civiljurisdiction blieben dem Vogt nur noch: die Befugniss, Arreste anzulegen, in einfachen Schuldsachen Zahlungsbefehle zu erlassen und gewisse Mitwirkungshandlungen bei der Exekution in Immobilien. Während der letzten Jahrhunderte nahm wohl kein Bürger mehr seine richterliche

[1]) Assertio libertatis reipublicae Bremensis. S. 752.

Gewalt in Anspruch. Die Angriffe Schwedens auf die Reichsunmittelbarkeit der Stadt liessen ihn als eine feindliche Macht innerhalb der Stadtmauern erscheinen, und nur diejenigen Einwohner, welche in den, am ehemaligen Mittelpunkt der erzbischöflichen Macht, am Dom und an der Domshaide gelegenen, unter schwedischer und später unter hannoverscher Oberhoheit stehenden Häuserbezirken wohnten, mochten hin und wieder in liquiden Schuldsachen seine Hülfe anrufen und Zahlungsgebote von ihm erbitten, welche dann freilich im 17. Jahrhundert nach den wenigen Beispielen zu urtheilen in römisch-rechtliche Formen eingekleidet wurden. Ihre Prätensionen freilich auf den Umfang ihrer Gerichtsbarkeit vom Jahre 967 gaben die Vögte nicht auf, aber um sie durchzusetzen fehlte ihnen der kräftige Beistand ihrer Landesherren. So blieb es bei leeren Protesten gegen die Uebergriffe des Rathes, welche im Zeitalter des Zopfes vom Stadtvogt Zierenberg in seiner Abhandlung „Von der Stadtvogtey“ (1723) mit komisch wirkender Weitläufigkeit noch einmal zusammengestellt und verstärkt wurden. 1803 schlossen der Reichsdeputationshauptschluss und die sich daran knüpfenden Verträge mit Hannover jede fremde Staats- und Gerichtsgewalt in Stadt und Gebiet aus, nnd damit verschwand auch der Vogt, die Reliquie aus der Zeit des alten volksgerichtlichen Verfahrens.

II. Der bürgerliche Process von 1433.

A. Gericht. Ungehorsamsverfahren. Gerichtsstandschaft. Fürsprecher.

Im Stadtbuch ist das Verfahren vor dem Vogtsgericht und dem Rathsgericht nicht getrennt behandelt, nur einzelne Abweichungen des letzteren werden hin und wieder hervorgehoben. Vergleicht man aber die Rathsschedungen mit den Ordelen, welche das Vogtsgericht betreffen, so zeigt sich klar, dass die Praxis des Rathes keineswegs mit dem Processrecht vor den vier Bänken übereinstimmt. Aus dem Gedanken, der Rath sei eine freiwillig angerufene Compromiss- oder Austrägalinstanz, floss der weitere, dass es dem Rathe nun auch freistehe die Formen des Verfahrens, das Aeussere der Gerichtsverhandlung nach eigenem bestem Wissen zu gestalten. Den Schutz vor richterlicher Willkür, den man vor dem Vogtsgericht im Formalismus fand, ge-

währte vor dem Rathsgericht das Vertrauen auf die Rechtskunde und Unparteilichkeit der Weisesten der Stadtgenossen.

Die **Ladung** geschieht vor das plenum des Rathes, vor die im „sittenden stol" versammelten Herren. Nach einem Gesetz aus dem Jahre 1330,[1]) wo der Rath auf 114 Personen, wahrscheinlich in Folge des Eindringens der Zunftgenossen in das regierende Collegium angewachsen war,[2]) konnte die Entscheidung an eine Commission von 8 Rathsherren abgegeben werden, eventuell genügten auch 6 oder 4, wenn die übrigen im Eide Sitzenden (es waren 38 Personen, also $^1/_3$ des Rathes) wegen zu naher Verwandtschaft mit den Parteien abgelehnt wurden. In die Sammlung von 1433 hat dieses Gesetz keine Aufnahme gefunden. Die Kämpfe um den Antheil am Stadtregimente, welche in der Verfassung und den revidirten Statuten von 1428 zum Abschluss gekommen schienen,[3]) entbrannten sofort von Neuem. Sie endeten 1433 mit dem Siege des alten Rathes, der ein vulmechtiger wurde und dessen 28 Mitglieder (4 Bürgermeister und 24 Rathsherren) lebenslänglich im Amte blieben und sich selbst ergänzten. Alle halbe Jahre führte die eine Hälfte die Regierung: der sitzende Rath; das gesammte Collegium hiess die Wittheit. Seit 1433 werden die Namen der Rathsherren in den Schedungen nicht mehr genannt, es heisst einfach: de rad schedede vor recht.

Drei Mal im Jahre wird ein echtes Ding durch den Vogt abgehalten. Ob bestimmte Gerichtstage für den Rath existirt haben, darüber verlautet Nichts. Donandt meint mit guten Gründen, dass jedenfalls alle 6 Wochen, wenn seitens des Vogtes ein Goding gehegt worden, auch der Rath versammelt gewesen sei, um es den streitenden Parteien zu ermöglichen aufs Rathhaus zu gehen und Rechtsbelehrung zu erbitten. Eine aussergerichtliche Ladung vor das Gericht des Vogts war für den Beklagten nicht verbindlich; sein Frohnbote musste drei Mal

[1]) Oelrichs, Sammlung alter und neuer Gesetzbücher der freien Stadt Bremen. S. 65.

[2]) v. Bippen, Aus Bremens Vorzeit. No. 2.
Geschichte des Raths und der demokratischen Bewegungen bis 1433. S. 31.

[3]) „Ein höchst merkwürdiges Werk, welches die Forderungen der Demokratie mit den Bedürfnissen der Verwaltung, Rechtspflege und Politik, soweit man heute zu beurtheilen vermag, in ausgezeichneter Weise vereinigte."
v. Bippen, S. 46 a. a. O.

laden, das letzte Mal unter Zuziehung von zwei Bürgern (Ord. 33.) Dagegen sind in Ord. 1 vier Ladungen vorgeschrieben, wenn Kläger seine Sache vor das Gericht des Rathes bringen will. Zum ersten Mal „ene slichte vorbodinge," zum zweiten und dritten Mal bei ein bezw. zwei Mark Strafe: „to der verden vorbodinge welker nicht en kumpt de scal der sake verlustig wesen." — Die erste Ladung schloss das stillschweigende Präjudiz in sich, falls Beklagter im ersten Termin nicht ausdrücklich erkläre, er wolle vor das Gericht des Vogtes gehen, unterwerfe er sich der Competenz des Rathsgerichts.[1])

Der ungehorsam Ausbleibende gilt als sachfällig. Ist die Klage vor dem Vogt anhängig, so erlassen die zwei beisitzenden Rathsherren auf Antrag des Klägers einen Pfändungsbefehl und zwar innerhalb 14 Tagen. Ist der Beklagte in mobilibus nicht pfandbar, so geht die später näher zu beschreibende Zwangsvollstreckung in sein Immobile vor sich. So lange der Verkauf der Pfänder und die Einweldigung in das Immobile noch nicht geschehen, steht es dem Schuldner fernerhin frei vor Gericht zu treten und die Sache wieder aufzunehmen; aber dann ist stets „de clegere des negere der sculde edder der sake de he vornomet heft myt synes sulves hant up den hilgen to beholdene den des eme de andere were to entgande" (Ord. 33.) Diese Bestimmung hatte auch für das Verfahren vor dem Rathsstuhl Gültigkeit.

Eine Beschränkung der Gerichtsstandschaft findet in folgenden Fällen statt: 1) Jünglinge unter 18, Mädchen unter 15 Jahren werden durch ihren rechten Vormund vertreten. 2) Frauen sind unbedingt processfähig (Ord. 44); sie bedürfen keines Vormundes zur Klage,[2]) wohl aber zum Abschluss aller aussergerichtlichen Geschäfte (Ord. 38), Empfangnahme von Schenkungen ausgenommen (Ord. 39). Die vormundschaftliche Genehmigung, welche, sobald Frauen aus eigenen aussergerichtlichen Geschäften klagen oder verklagt werden, ausdrücklich in den Schedungen hervorgehoben wird, war aber schon im 15. Jahrhundert, nachdem die Vormundschaft der rechten Erben gefallen, zu einer blossen Formsache geworden, da die Frauen sich den curator sexus selbst wählen durften, während bei Handelsfrauen und Wittwen, welche das Geschäft des Mannes fortsetzten, die Be-

---

[1]) Schedung 149.

[2]) Sched. 21; 38; 51 u. s. w.

stellung überhaupt nicht nothwendig war. 3) Tonsurirte Weltgeistliche werden wohl nur mit Genehmigung ihres geistlichen Oberen vor dem Vogt oder Rath haben Recht nehmen und geben dürfen; nicht tonsurirte dagegen sind gerichtsstandfähig, wenn sie einen bremischen Bürger als Bürgen stellen, welcher bei der Vollstreckung ganz an ihren Platz tritt.[1]) (Ord. 85.)

Die Parteien (sakewolden) erscheinen entweder allein, oder mit einem Fürsprecher (vorspraken). 'Das Recht der „Erholung und Wandlung," sowie die Befugniss: en man mot ok wol dre achte hebben er he antwort gift (Ord. 29) wird vor dem Rathsgericht von den Parteien wohl selten in Anspruch genommen sein.

Die Fürsprecher wählte man aus den Geschworenen. Ihnen gebührte ein Honorar (Ord. 34), wofür eine Taxe nicht bestand.

B. Klagen und mündliche Verhandlung.

1. Allgemeines.

Das Verfahren vor dem Rathsstuhl näherte sich einigermassen unserer heutigen mündlichen Verhandlung. Wenn Beklagter sich der Gerichtsbarkeit des Rathes einmal freiwillig unterworfen hatte, liess dieser die Parteien die streitigen Punkte in zwangloser Rede und Gegenrede vor sich erörtern, gab Fristen für weitere Erklärungen oder verlangte solche stehenden Fusses,[2]) übte das Fragrecht,[3]) ertheilte Injuncte,[4]) ordnete Sequestrationen an[5]) und fällte ein Beweiserkenntniss,[6]) ein bedingtes[7]) oder unbedingtes Endurtheil[8]) mit kurzer Wiedergabe des Thatbestandes und mit kurzer rechtlicher Motivirung. Wo für die Ansprüche der Parteien Artikel des Stadtbuches sprachen, wurden diese angeführt: „bat um een stucke in dem boke to lesende,[9]) und ebenso gründet der Rath darauf seine Entscheidung, z. B. so scal he beteren also des stades bok sprict."[10])

---

[1]) Schedung 35.
[2]) Sched. 23 b.
[3]) Schedebuch Fol. 30 a, No. 1.
[4]) Schedung 16.
[5]) Schedebuch Fol. 15 a, No. 2.
[6]) Schedung 95.
[7]) Schedung 93.
[8]) Schedung 229.
[9]) Schedebuch Fol. 22 b, No. 2.
[10]) Schedung 117.

Mit dem Sachsenspiegel können die Klagen unterschieden werden: in clage umme scult — uppe gut — umme ungericht. Aus der Klagbitte muss hervorgehen, ob Beklagter angesprochen werden soll „myt nochhaftige breven, tugwerdigen luden ofte myt ener slichten clage.[1]) Der Beweis wird in der Regel anticipirt und mit dem Klag- und Klagebeantwortungsvortrag verbunden.

Auf eine Widerklage braucht Kläger sich nicht einzulassen: mer he schall benomen wo mennighe schult he eme (dem Bekl.) gheven wille; also ob und inwieweit er des Beklagten Gegenforderungen anerkennt. (Ord. 12.)

2. Klagen um Schuld. Insbesondere Geldschuld.

a. Schlichte Klage.

So we den andern sculdiget myt ener slichten clage ane tuch de scal unde mach bekennen unde vorsaken (Ord. 18).

Das vorsaken kann schlicht oder motivirt geschehen. Ersterenfalls mag Beklagter „syn recht don", das Bestehen der Schuld eidlich ableugnen; letzterenfalls, wenn Beklagter Bedenken trägt die Beurtheilung des Schuldigseins auf sein eigenes Gewissen zu nehmen, kommt es zu weiteren Erörterungen unter den Parteien. Begründet Beklagter seine Zahlungsweigerung damit, die Schuld sei überhaupt nicht, oder doch nicht in der Weise entstanden, wie Kläger behaupte (qualificirtes Geständniss), so ist er zum Eineid befugt;[2]) Einreden aber, welche die Schuld als später wieder aufgehoben, oder noch nicht fällig, oder als in ihrem Bestande verändert darstellen, dürfen einer schlichten Klage gegenüber niemals schlicht sein: „magh he tughen ene sette sone, (nachträglicher Vergleich), unde vorguldene scult (Zahlung), unde leddich unde los (Erlass), he scal wesen leddich unde los (Ord. 7). Ebenso wenig die Einrede der Schenkung! (Ordel 66.)

b. Klage mit Zeugen. Spricht Kläger den Beklagten mit Zeugen an, so muss er entweder bekennen „oder doghen (zugeben) den tuch unde also alse men eme vortuget, also schal he lesten unde gelden" (Ordel 9).

Ein Besiegen des Gegners durch directen Gegenbeweis „weddertughen"[3]) ist ausgeschlossen. Will Beklagter sich mit

---

[1]) Schedebuch Fol. 54b, No. 3.

[2]) Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter. Band I. S. 447.

Donandt, Civilprocess. S. 70.

[3]) Schedung 187.

Einreden vertheidigen, so muss er der Klage gegenüber erklären „dat he dar nenen tugh umme doghen wel;[1]) also die Klagethatsachen nicht bestreiten, dagegen für seine zerstörlichen Einreden seinerseits Zeugen vorführen. Ein Abwarten, ob Kläger seinen Beweis führen werde, um dann erst mit dem Beweis der Einreden hervorzutreten, ist nicht statthaft.[2])

Ueber die Klage aus Urkunden siehe den Abschnitt Beweisverfahren.

c. Bei Klagen um sonstige Schuld, wo der Rechtsgrund meistens ein Gelöbniss des Beklagten sein wird, sei es, dass er in eigenem Interesse (lovet im engern Sinn) oder im fremden (borget) gelobt habe, z. B. ein Immobile aufzulassen, eine ausgebürgte Sache vor Gericht zu bringen, eine Sache zu übergeben, Leistung eines Schuldversprechens u. s. w. kommen die gleichen Grundsätze zur Anwendung.[3]) Macht der Beklagte vom versaken Gebrauch, so ist wohl kein Zweifel, dass er schuldig ist, die etwa empfangene Gegenleistung zurückzugeben.

3. Klagen um Gut.

a. Gewere und Besitz. Gewährschaft.

In den Ordelen und Schedungen kehrt der Ausdruck Were in mannigfacher rechtlicher Bedeutung wieder, als rein thatsächlicher Besitz „duve ofte rof an synen weren“ (Ord. 100), als vom Recht gebilligter Besitz „oldere were,[4]) vredesame were,[5]) hebbende were (Ord. 5); ebenso geläufig ist aber den Quellen das Wort und der Begriff „Eigenthum,“ welcher in Ord. 10 sogar in einen Gegensatz zum thatsächlichen Besitz gebracht ist: kome en ander unde spreke de varende have in den weren de si syn echtliken eghen.[6]) Befragt „in wat weren he dat hadde“ muss die Partei den Erwerbsgrund specialisieren, ob in „erffliker in kopes edder in weddeschattes were“.

---

[1]) Schedung 38.

[2]) Schedung 19.

[3]) Stat. 24 „wat de borget unde lovet.“ Ord. 26. Sched. 80, 81, 83, 123.

[4]) Schedung 32.

[5]) Schedebuch Fol. 63 a, No. 2.

[6]) Sched. v. 1404, bei Oelrichs. S. 162.
Schedebuch. Fol. 11 a, No. 1.

Für das bremische Recht dürfte die Auffassung Planck's die zutreffendste sein, wonach Gewere bald rechtmässiger Besitz, bald Recht zu besitzen, bald Besitz bedeutet.

Auch bei Klagen auf Gut ist die schlichte Klage nicht ausgeschlossen, obschon bei Immobilien und Immobiliarrechten der Natur des Anspruchs nach weniger häufig als das Ansprechen mit Zeugen und Urkunden.[1])

Ein selbstständiges Vertheidigungsrecht aus dem blossen Besitz wird nicht gewährt, auch der ruhige Besitzer muss dem Angreifer den Rechtsgrund seines Besitzes nachweisen; so Sched. 32: „mach X des vullenkomen dat he hebbe de olderen were unde dat de waterlosinge dor Monickemeyers erve oldinges hebbe gan unde dat de waterlosinge von rechte dar dore scole gan —.

„Doch bleiben dem gewaltsam Entwerten die processualischen Vortheile des Besitzes trotz der Besitzentsetzung gewahrt und fand zur Vorbereitung des Eigenthumsprocesses eine Untersuchung der Besitzfrage statt, welche die Zuschreibung der Rolle des Beklagten, ja mitunter die Restitution des Besitzes noch während des obschwebenden Processes zum Ergebniss haben konnte.“ (Brunner in Holtzendorff's Encyklopädie. 4. Auflage. S. 248.)

So klagt in einer Schedung von 1459 (Schedebuch 17 b, No. 1) der Testamentsvollstrecker von Hinrik Steding gegen Frederick Goldsmidt, welcher kurz nach dem Ableben des Steding Kisten und Kasten mit Gewalt geöffnet und daraus Gold, Geschmeide und Papiere weggetragen hat. Er vertheidigt sich damit, dass er nur das genommen, was ihm gehöre. Aber der Rath gebietet: wat he dor hadde genommen dat scholde he deger unde al hude offte morghen wedder up de stede bringen.[2])

Lässt sich aus den beiderseits vorgetragenen Behauptungen über das Besitzrecht am Gut nicht ersehen, wer besser berechtigt, so entscheidet der thatsächliche Besitz: he were neger in sinem besitte to blyvende wen id eme yemand were afftowynnende (Schedeb. Fol. 77 a, No. 2 (1505).[3])

---

[1]) Stat. 41.
Sched. No. 145 (Mobilien).
Schedeb. Fol. 8 b, No. 2.

[2]) Schedebuch Fol. 26 a, No. 3.

[3]) Schedeb. Fol. 15 a, No. 2.
Schedeb. Fol. 21 b, No. 3.

Für den Mobiliar- wie für Immobiliarverkehr ist die Uebernahme der Gewährschaft gleich wichtig: So wor en den anderen sculdeget... umme en erve edder umme ander gut, tut des de andere up enen warend, des warendes mot he wol bruken. (Ord. 19.) Bei jedem Verkauf eines Immobiles ist sie vom Verkäufer zu übernehmen.

Hat Beklagter einen „gichtigen warend," so übernimmt dieser den Rechtstreit: unde Frederik toech dat vord up Werner Rechtervelde dat he eme dat sulve hus vry und quyt vorkofft hedde, zo dat in unsem boke gescreven steyt. Des Werner ok zo vor uns bekande, he wolde Frederik des vry unde quit waren.[1])

Erscheint der warend nicht oder versakt er, so ist die Vertheidigung des Gutes für den Beklagten verloren.[2])

b. Klagen um unbewegliches Gut. Rechte Gewere.

Die Voraussetzungen der rechten Gewere giebt Ord. 5 in der Antwort des Beklagten wieder: dat erve . . . dat se syn echtlik eghen unde hebbe dat beseten jar unde dach un hebbet an nut unde in gelde unde in hebbender were ane rechte bisprake; mach he des aldus vullenkomen, so is he des neghere to beholdene, denn id yement van eme mochte winnen. Der Erwerbsgrund für das echtlik eghen (Auflassung, Erbgang) braucht nicht ausdrücklich angegeben und bewiesen zu werden.[3])

Beruft sich Beklagter aber nur auf die were von jar und dach, nicht auf echtlik eghen, so ist ihm die were nicht dienlich; er wird ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht, dass es dem Gegner gegenüber eines Beweises bedürfe, „dat de sulve groden von den Ledenser lande verkoft, vorgheven, vorsett, vorlaten were als recht is . . . . konde he aver des nicht bewisen so hadde he dar nene were an (Schedebuch Fol. 19a 3, 1460). Wer sich dagegen nur auf echtlik eghen, nicht auf die Were von Jahr und Tag beruft, der hat selbdritt zu beweisen „dat dat stucke sin echtlik eghen is unde sin vader dat eme geervert hebbe" (Sched. 187).

Der Käufer eines Immobile aber kann sich jedem Gläubiger des Verkäufers gegenüber darauf berufen, dass er durch Auflassung

---

[1]) Sched. No. 176.
Schedeb. Fol. 14a, No. 1.
Schedeb. Fol. 29a, No. 2.

[2]) Planck, Band I, S. 547.
„Doch wird er auf eine Beweisführung seitens des Klägers wenigstens dann bestehen können, wenn er an sich zur Vertheidigung des Gutes, wie z. B. der Käufer, dem gerichtlich aufgelassen ist, berechtigt war."

[3]) Planck, Band I, S. 652. Sched. No. 182.

erworben und der Gläubiger den Beispruch gegen die Veräusserung binnen Jahr und Tag unterlassen, sich also verschwiegen habe (Ord. 71).

c. Klagen um bewegliches Gut.

Den Rechtsverkehr beweglicher Sachen beherrscht der Grundsatz: Hand muss Hand wahren. So welk man dem anderen lenet syn perd ofte cleyt ofte welkerhande gud id sy unde to welker wis he dat uth synen weren let myt synem willen ..... de mach dar nene vorderinge of hebben sunder uppe den deme he id legede offte satte (Ord. 58).

Von den verstärkten Klagformen kommen vor:

aa. Klage bei handhafter That.

De handadighe dat is so, wor en man mit der openbaren scult ofte mit der vorvluchtigen dat vorwunnen wert .... unde en ander ofte he duve ofte rof an synen weren heft dar he sulven den slotel to dreget unde oft men dar na vraghet dat he des vorsaket (Ord. 100). — Breunich de Wesselere de brochte enen man vor gerichte vanghen unde bunden unde gaf em scult dat he em hadde nomen schalen unde lode de he bi sic hadde in deme richte de silve man unde clagere dat he de silvern schalen unde de lode eme nomen hadde [1]) (Sched. 67.)

Beweis: selbsiebent analog dem Sachsenspiegel Landrecht (I 66 § 1).

So we over den anderen dach ofte over den drudden duve ofte rof de eme ghenomen is unde under eneme anderem vint de dat openbare gekoft heft unde unhalinghe hevet den en mach me nener handadighen dat sculdighen unde he des tuch hevet (Ord. 96. S. Sp. II 36, § 1.)

Es wird dem Beklagten gestattet seinen Besitz zu rechtfertigen. Kann er das nicht, so ist die geringste Folge, dass er die Habe an den Kläger, welcher schwört, dass die Habe „eme afghestolen oder afgherovet sy" herausgeben, die weitere Folge, dass er auf Erfordern von der Anschuldigung des Diebstahls oder Raubes sich reinigen muss. (Ord. 96.)

bb. Anevangsklage. Den „anevang" finde ich nur einmal erwähnt in Ord. 55. Der Verkäufer des Pferdes haftet dem Käufer „vor unrechten anevang". — Die Sache ist aber deutlich ausgesprochen in den Ordelen 95, 98, 101. [2])

---

[1]) Sched. Seite 154 bei Oelrichs.
(Sched. uppe deverye.)

[2]) Ord. 98. S. Sp. 60, § 1. 2.
Ord. 101. S. Sp. I 60, § 1.

Der Beklagte, welcher mit der Sache dem Kläger vor Gericht zu folgen hat, kann sich verschieden vertheidigen:

1) er habe die Sache erzeugt oder das Thier auferzogen, „dat he id gethogen hebbe“ (Ord. 101).

2) er habe sie im offenen Kriege erbeutet, „in openbarn orlige“ (Ord. 101). Beides hat Beklagter durch Zeugen zu beweisen.

3) er habe sie nur aus Versehen mitgenommen (Ord. 98).

Hier ist durch Zeugen zu beweisen „dat he id openbare gehat hevet“ und zu schwören, „dat he des nicht en wiste dat id syn si“ —.

4) Er habe sie auf offenem Markte gekauft: dat schal he sweren unde he verlust syne penninge de he dar umme gaf unde de andere scal sweren allene dat id eme afgherovet ofte afgestolen sy (Ord. 96).

5) Beklagter beruft sich auf einen Geweren: seghet he aver dat id eme geven sy so schall he synen warent vorebringhen . . . . unde en deyt he des nicht de schade is syn unde he is des gudes en def (Ord. 96).

C. Beweisverfahren.

1. Allgemeines.

Von den Charakterzügen des Beweissystems im Sachsenspiegel:

1) Die Partei beweist der Partei, nicht dem Gericht. 2) Gegenstand des Beweises ist die Parteibehauptung in ihrer juristischen Fassung, nicht die derselben zum Grunde liegende Thatsache. 3) Der Beweis ist ein einseitiger, daher ein directer Gegenbeweis, sowie die Verbindung von Hauptbeweis mit indirectem Gegenbeweis ausgeschlossen. 4) Der Beweis ist ein Vortheil, keine Last. Wer behalten will, der Angegriffene, ist näher zum Beweise als derjenige, welcher abgewinnen will, der Angreifer,

fehlen dem bremischen Processrecht No. 1 und 2. Das Gericht des Raths steht selbstständig urtheilend über den Parteien, ihm ist die Ueberzeugung von der Wahrheit der streitigen Thatsachen zu verschaffen. No. 3 und 4 sind nur noch zum Theil zu erkennen. Der ausgedehnte Gebrauch des Zeugen- und Urkundenbeweises führte mit Nothwendigkeit zum materiellen Beweissystem und zur Umkehrung der Beweislast. Ja Donandt meint sogar, das bremische Recht habe im bewussten Gegensatz

zum Sachsenrecht den Vortheil des Beweises umgekehrt und dem Kläger zugewiesen, was dem Einfluss des fränkischen Rechts zuzuschreiben sei.[1]) Aber ein so allgemein gefasster Gegensatz zum sächsischen Beweisprincip tritt in den Ordelen und Schedungen nicht hervor. Allerdings findet sich mehrfach die Formel, dass Jemandem der Beweiss gebühre „na deme dat he en clagere is.“ Doch in den allermeisten Fällen nur bei Incidentstreitigkeiten[2]) zuweilen in dem Sinne, dass bei gegenseitigem Beweisanerbieten des Klägers Zeugen vorgehen,[3]) hin und wieder auch in bedeutungslosen Wendungen der Parteivorträge.[4])

Ich habe aus den Ordelen und Schedungen nicht den Eindruck gewonnen, als ob sich daraus eine einheitliche Beweistheorie ableiten liesse. Einige allgemeine, ausnahmslose Grundsätze sind allerdings vorhanden. So die bereits angeführten, dass Kläger seinen Anspruch vom Unschuldseid des Beklagten abhängig machen kann, dass letzterer, wenn er einer Klage um Schuld gegenüber seine zerstörlichen Einreden beweisen will, die Klagethatsachen zugestehen muss; ferner, dass Handfesten (öffentliche vom Rath besiegelte Urkunden) den Vorrang vor allen übrigen Beweismitteln haben; endlich, dass der Beweis des Schadens durch Zeugen ausgeschlossen ist. Im Uebrigen ist in den Ordelen für eine grosse Reihe von Fällen die Beweisvertheilung geregelt; theils im Sinne des Sachsenrechts, theils im Sinne unserer heutigen Auffassung, dass Jeder die thatsächlichen Behauptungen, durch welche er dem Gegner etwas abgewinnen will, zu beweisen hat. Das Nähere wird bei den einzelnen Beweismitteln zu erörtern sein. Häufig treten diese mit einander in Collision und nur in dem Sinn ist der Beweis ein einseitiger,

---

[1]) Donandt, Civilprocess. S. 73.

[2]) So Sched. 102, wo Kläger zu beweisen hat, dass ein vor dem Vogtsgericht gefundenes Urtheil, sowie er es behauptet, wirklich gefunden ist.

Kläger beweist, dass Beklagter das von diesem bestrittene Geständniss „he hadde anders neen bewys“ vor dem Rath abgelegt hat, (Schedebuch Fol. 28b, No. 1) oder dass Beklagter einen echten Tag nicht gehalten hat, (Schedebuch Fol. 19a, No. 2.)

Ferner Schedung 19 und 22.

[3]) Z. B. Schedebuch Fol. 60b, No. 2.

[4]) Z. B. Schedebuch Fol. 28b, No. 1.

„unde sy gegenwardich een cleger . . . also hopede her Dannel sin bewys schole vorgan unde settede dat bi den rad in dat recht. —

Vergl. auch Planck, Gerichtsverfahren. Bd. II. S. 168.

dass weddertugen ausgeschlossen sind, während anderen Beweismitteln gegenüber ein directer Gegenbeweis geführt, und Hauptbeweis mit indirectem Gegenbeweis verbunden werden darf. Auch in den älteren Schedungen, obschon selten, finden sich beim Urkundenbeweise Collisionen.

Sched. 132. (1339.) Die Gebrüder Rike klagen aus einer Handfeste, wonach die Wittwe Noweke ihnen ihr gesammtes Vermögen hinterlassen hat, gegen Frau Ilsebe Pingel, der, ebenfalls in einer Handfeste, 3 Mark Renten aus einem Hause von der Verstorbenen vermacht sind. Es entsteht die Frage: wer man dhe ersten hantvesten scole holden eder de lesten. Der Rath entscheidet sich für die erste Alternative.

Sodann einige andere Schedungen aus späterer Zeit als Beispiele:

a. Urkunde gegen Urkunde.

Schedebuch Fol. 1b, No. 2 (1435). Kläger beweisen durch eine Handfeste, dass eine Verwandte des Beklagten ihnen „ere hus dar se (Kläger) nu gegenwardich innewonet gegheven;" Beklagte legen einen sog. swarenbreef vor, wonach sie Beispruch gegen die Uebergabe (wahrscheinlich auch gegen die Lassung) erhoben haben. Entscheidung: Na deme dat de hantfeste en jar unde veer weeken elder were wen de vorgescr. sworenbreef so scholde de hantfeste by macht bliven.[1])

b. Zeugen gegen Augenschein und Herkommen.

Schedebuch Fol. 71a, No. 2. (1497). Der Gang eines Wasserlaufs ist durch Augenschein und Herkommen bewiesen. Dem Beklagten wird aufgegeben den Nachbar „des nergen war mede vorhindern — id en were denn dat Dethardt (Bekl.) beteren bewys hadde dat id dar so nich hen lopen scholde, des mochte he geneten." Die Zeugen werden über das Gegenbeweisthema verhört; „dat sodanne water dorch sin hus sinen gang nicht en hadde — welke tuge dan up sodanne waterlosinge nicht eyndrachtliken tugeden dat dat water nicht dorch Dethardes hus sinen gang hebben scholde. Ferner Schedebuch 76 b, No. 1 (1505): Parteien streiten sich über die Mitbenutzung eines Ganges. Entscheidung: scholden besytter beider erven des ganges samptlik bruken id en were sake dat Johann Sobbe bewisen konde dat de besitters

---

[1]) Ferner: Schedebuch Fol. 28b, No. 1 (1467).
Schedebuch Fol. 45a, No. 2 (1479).



des Pascheborgschen hus des ganges gebruket hadden von gnaden.

Der Gedanke, dass die Beweisführung ein Vortheil, tritt in den jüngeren Urtheilen mehr und mehr zurück.

Schedebuch Fol. 61 a, No. 4 (1486). Kläger verlangt gewisse Güter vom Beklagten auf Grund einer testamentarischen Verfügung von Lüder v. Hasbergen heraus. Beklagter weigert sich mit der Behauptung, er besitze einen Theil dieser Güter in koep weren, einen anderen in pendischer were. Entscheidung: Dat Arndt (Kläger) scholde bewysen dat sodanne vorbenomede guder sin hadden gehort deme ghennen de de gudere gegeven hadde unde scholde sich denne dar umme gan alse id ymme rechte mochte geboren.

Schedebuch Fol. 33 a, No. 3 (1469). Beklagte bestreitet ihre Passivlegitimation. Die Sache gehe ihre Kinder an, von denen sie längst abgetheilt sei. Klägerin bestreitet die geschehene Abtheilung; Entscheidung: So scholde Barteke (Bekl.) dat bewisen unde scholde dann darumme gan als recht were.

Dem Sachsenrecht entspricht der Grundsatz des Ordels 22: So wor en den anderen sculdiget umme scaden . . . unde vorsaket he des scaden he mach myt syneme rechte untgan, men en mach nenen scaden tughen uppe nenen man. Anders dagegen, wenn der Schadenstiftende das Gut vertrags- oder sonst rechtmässig in seinen Weren hat oder er die Schadenhaftung vertragsmässig übernommen hat. (Ord. 78).

2. Die einzelnen Beweismittel.

a. Eineid der Partei.

Der Eid der Partei weicht insofern vom Unschuldseid des Sachsenspiegels ab, als er nicht eine rechtlich formulirte, eidlich erhärtete Behauptung des Nichtschuldigseins ist, vielmehr ein mehr oder minder speciell gefasstes Leugnen der dem Angriffe zu Grunde liegenden Thatsachen. Beispielsweise soll Beklagter in Sched. 103 (1438) schwören, „dat dat perd sin si," in einer Schedung Fol. 16 b, No. 3 „dat sin sone mit eme neenen andeel noch copenschup an sinem gude nicht en hadde." [1])

Der Ausdruck der Ordele und Schedungen für die Schwurberechtigung ist ein sehr mannigfacher: syn recht don — vore

[1]) Aehnliche auf die Klagethatsachen gerichtete Formulirung: Schedeb. Fol. 8 b, No. 2.

stan myt rechte — myt sinem rechte untgan — syn geld holden up den hilligen — u. s. w.

1) Schwur des Angegriffenen (Beklagten):

a. Er schwört sich von den schlicht vorgetragenen Angriffsbehauptungen der Klage frei.

b. Er beschwört sein Nichtkönnen, wenn dadurch ein Thun oder Unterlassen entschuldigt werden soll.

α. Ein ihm verpfändetes oder in Hut gegebenes Pfand sei ohne seine Schuld zu Grunde gegangen, oder an Werth verringert worden. Ord. 56, 57.

β. In allgemeinerer Form spricht Ord. 60 denselben Grundsatz aus: unde is it ve ofte quick, stervet id deme den id to holdene dan was he en schal dar nene not umme liden dar he id sweren mach dat id ane syne scult sy doet ghebleven.

γ. Das ihm zur Aufbewahrung gegebene, geraubte, gestohlene, verbrannte Gut habe er mit dem seinigen verloren und der Verlust sei ohne seine Schuld geschehen (Ord. 60).

c. Er beschwört in Vertragsverhältnissen bei feststehender Schadensersatzpflicht den Betrag des Schadens; so der Pfandschuldner (Ord. 56), der Commodatar (Ord. 59), der Hirte, welcher das Vieh nicht vollzählig zurückbringt (Ord. 8).

d. Er beschwört die Einrede der noch nicht fälligen Schuld für eine Zahlungsfrist von nicht länger als 12 Wochen (Ord. 25).

e. Die verklagte Herrschaft schwört, dass sie dem Dienstboten bereits den ihm gebührenden Lohn gezahlt habe (Stat. 74).

2) Schwur des Angreifers (Klägers):

a. Der Wirth beschwört den Betrag rückständiger Kostschuld für 1 Jahr (Ord. 24).

b. Der Dienstbote den Nichtempfang des Miethsgeldes (menasle) von 4 Schillingen (Stat. 74).

c. Der Vermiether die Miethe eines halben Jahres, falls der Miether flüchtig geworden. (Ord. 99. Stat. 47).[1]

3) Nach Ordel 50 und 51 beschwört der klagende oder verklagte Pfandgläubiger, welcher ein weddeschat in seinen Weren hat, den Betrag der Pfandsumme. — (Sched. 161.)

---

[1]) Donandt, Civilprocess. S. 77. und Stadtrecht, Theil II. S. 324. rechnet auch dahin den Rentengläubiger, welcher den Betrag der rückständigen Rente beschwört, was sehr wahrscheinlich, wenn auch eine ausdrückliche gesetzliche Vorschrift dafür nicht aufzuweisen ist.

b. Zeugen.

Zwei Zeugen genügen in der Regel, um die Behauptung des Beweisführers zu vulkomen. Eine besondere Zeugenklasse bilden die Geschworenen, des Lesens und Schreibens kundige, vom Rath aus den angesessenen Bürgern gewählte Männer, welche in allen Schuldsachen, die sich höher als eine Bremer Mark (etwa Mk. 50—60) belaufen, allein zur Zeugnissablegung berufen sind.[1]) Vielleicht war hierbei ein doppelter Gesichtspunkt massgebend: einmal beim Abschluss wichtiger Rechtsgeschäfte sich durchaus zuverlässige Männer für den Beweis zu sichern, andererseits dem altsächsischen Grundsatz, dass in allen aussergerichtlich abgeschlossenen Schuldverträgen der Angesprochene durch Zeugen nicht überführt werden könne (S. Sp. I. 18 § 2) eine schwache Erinnerung zu bewahren. Erst 1433 wird es untersagt Geschworene aus dem Rath zu wählen, was bis dahin gebräuchlich gewesen.

Bei Immobiliarrechten, Streitigkeiten über die Were, insbesondere über Nachbarverhältnisse, aber auch bei solchen Forderungen, worüber der Natur der Sache nach Geschworene nichts auszusagen vermögen, werden auch andere Personen als Zeugen zugelassen: so zwei borgere unbesproken eres rechtes;[2]) während bei Streitigkeiten über Grundbesitz ausserhalb des Stadtgebiets die Parteien „in de kunscap dar de guder belegen sind“ gewiesen werden.[3]) Endlich kommen Ohren- und Augenzeugen im modernen Sinne vor. In Schedung Fol. 17a 1 (1459) bezeugt der Schiffsführer „myt synen schepes kindern unde ok mit sinen coepluden de eme gevrachtet unde de vracht gegeven hadden . . . dat he up den sulven schepe schepherr were.“ Im Schedebuch Fol. 28a, No. 1 (1466) führt Kläger Zeugen dafür vor, dass Beklagter die Hälfte des Erlöses aus einem für gemeinschaftliche Rechnung gemachten Weingeschäfte nicht herausgegeben hat.[4]) Die Zeugenvernehmung geschieht öffentlich in Gegenwart der Parteien.

---

[1]) Statut. 55, 56.

[2]) Ord. 62. Ord. 26. Stat. 43.

[3]) Schedung No. 80.
Schedebuch Fol. 21b, No. 3 (1463).
Schedebuch Fol. 15a, No. 2 (1458).

[4]) Schedebuch Fol. 4b, 1 (1437), auswärtige Zeugen: der Kaufmann zu Bergen und der Rath zu Lübeck.

Die nächsten Verwandten waren zeugnissunfähig. Magen des Beweisführers an de drudden linien, d. h. Geschwisterkinder sowie Onkel und Neffe müssen auf Verlangen des Beklagten einen „vored don dat se dat don dor rechtes willen unde nicht dor machschup“ (Ord. 17).

Ueber die Zeugnissfähigkeit der Frauen schweigen die Quellen. Donandt nimmt an, die Grundsätze des Sachsenspiegels hätten sich im Stadtrecht unverändert erhalten. (Brem. Civilprocess. S. 93.)

Begreiflich ist es, dass im Rechtsleben einer Handelsstadt das Erforderniss der Gerichtsgenossenschaft und Standesgleichheit nicht festgehalten werden konnte. Eine Reihe von Ordelen treffen besondere Bestimmungen bei Processen zwischen Bürgern und Gästen.[1]) Verträge mit handelsbefreundeten deutschen Städten und Stämmen schufen Erleichterungen,[2]) ja selbt Anklänge an ein internationales Privatrecht zeigt Ord. 46: wenn bremische Bürger in einer auswärtigen Stadt processiren und es zum Zeugenbeweis kommt, so soll dieser Gültigkeit haben: so id tuget werde na des stades rechte unde de radmanne van der stad eren openen bref dar up geven wo de sake ghetuget sy.

Gesetzliche Beweisvertheilung beim Zeugenbeweise.

1) Der Angegriffene (Beklagte) hat Beweis durch Zeugen zu führen:

a. Wenn er die Einrede der Zahlung, des Erlasses, des Vergleichs (Ord. 7), der Schenkung (Ord. 66), der noch nicht fälligen Schuld (Ord. 25) vorbringt.

b. Wenn er behauptet, dass er bei Gelegenheit seines Neubaues für das Immobile des Klägers auf dessen Grund und Boden Sicherheitsmassregeln habe treffen wollen, was ihm von diesem untersagt worden, wesshalb er für die an sich nicht bestrittene Schädigung des klägerischen Immobile nicht aufzukommen habe (Ord. 95).

c. Wenn der überlebende Elterntheil, der für eine Schuld des Sohnes auf dessen Samtgutantheil in Anspruch genommen wird, behauptet, die Abtheilung sei bereits geschehen und zwar bevor die Schuld des Sohnes entstanden (Stat. 24).

---

[1]) Ord. 40. 41. 42.

[2]) Brem. Urkundenbuch, I, No. 119.
Brem. Urkundenbuch, II, No. 58.
Brem. Urkundenbuch, II. 105. 106.

d. Wenn die Herrschaft gegenüber der Klage des vor Ablauf der Dienstzeit entlassenen und nicht voll abgelöhnten Gesindes behauptet „he en hebbe id vorbord myt losheyde“ (Bosheit) (Stat. 80).

2) Der Angreifer (Kläger) hat Beweis mit Zeugen zu führen:

a. Wenn Beklagter die Einrede der abgeurtheilten Sache vorschützt und Kläger behauptet „id sint andere pennynge.“ — De clegere scal en vortughen dat id andere penninge edder ander sulver sy aldus scal id gan umme allerleye sake de desser like wys to clage komet (Ord. 6).

b. Dass Beklagter ein Schadensersatzversprechen gegeben hat und dass der Schaden wirklich eingetreten ist (Ord. 78).

c. Wie viele von den Viehstücken fehlen, welche der Kläger von dem Hirten, dem er sie in Hut gegeben, zurückverlangt (Ord. 8).

d. Dass die beim verurtheilten Schuldner gepfändete Fahrhabe sin echtlike egen sei und zwar bevor „he (der gepfändete Schuldner) beclaget wurde von den dar men ene vore panden scholde“[1]) (Ord. 10).

e. Dass die beim verstorbenen oder dingflüchtig gewordenen Miether vorgefundene Fahrhabe, woran sich der Vermiether für den Miethpreis schadlos halten will, sein Eigenthum sei, wozu 2 Bürger genügen „den dat witlik sy“ (Stat. 43).

c. Parteieid mit Zeugen.

Der beim „getüch umme gud oder umme gewere“ im Sachsenspiegel[2]) wohl ausnahmslose Grundsatz, dass nach vorangegangenem Zeugniss die Partei ebenfalls zu schwören hat, findet sich im Stadtbuch, soviel ich sehe, nur in einigen Ueberbleibseln. Stat. 41: Wenn ein unbewegliches oder bewegliches Gut zweien nach einander verkauft oder verpfändet ist, so soll derjenige, welcher den ersten Kauf beweist, seine Behauptung ausserdem noch eidlich erhärten. Ferner in 2 älteren Schedungen. Sched. 90 (1337): einem Kläger ist bei einem Eigenthumsstreit über seine Mauer mit dem abgehörten „tughen geholpen“; trotzdem aber wird entschieden: „so mach he ok de vorenomeden muren vor sin echtlik eghen mit sines enes hant uppe den hilligen holden.“ Sched. 187 (1343): Kläger soll selbdritt mit zwei

---

[1]) Schedebuch Fol. 69a, No. 1 (1495).
[2]) Homeyer, Sächsisches Landrecht. Regist. S. 505.

Bauern in der kunscap beweisen, dass ein ländliches Grundstück „sin echtlik eghen si unde sin vader dat eme geervet hebbe."

Ueber den Beweis bei Incidentstreitigkeiten siehe Abschnitt: Beweisverfahren (II C 1), bei der handhaften That und Anefangsklage, siehe mündliche Verhandlung (II B 3 c; aa, bb), bei der rechten Gewere, siehe Abschnitt Klagen um unbewegliches Gut (II B 3 b).

d. Urkundenbeweis.

In den Rathsentscheidungen des 14. und 15. Jahrhunderts bilden die Urkunden das häufigste Beweismittel. Sie zeigen, dass schon jetzt der Schwerpunkt des Verfahrens darin liegt, dem Gericht einen objektiven Beweis der Streitpunkte zu unterbreiten und es Beklagtem nicht mehr freisteht, wo Urkunden vorgelegt werden „myt sinem slichten nein" davon zu kommen.

1) Oeffentliche Urkunden.

a. Die Eintragungen in das Schedebuch und das Lassungsbuch.

b. Die vom Rath besiegelten Urkunden: des stades hantfesten oder des rades breef. Die verschiedenartigsten Rechtsgeschäfte werden in die Handfestenform gekleidet: Verkäufe über Immobilien, Rentenkäufe, Servitutenbestellungen, Erbtheilungen, Testamente, Eheverträge u. s w.

c. Die vom Rath transsumirten Urkunden, insbesondere die transsumirten sworenbreve. Die von den Geschworenen besiegelten Privaturkunden, sog. „sworenbreve" hatten an sich keine Beweiskraft; diese wurde ihnen erst durch das vor Gericht abgelegte Zeugniss der Geschworenen gegeben.

Noch in einer Entscheidung aus dem Jahre 1496 wendet die Beklagte mit Erfolg die Einrede vor: de sworenbreev scholde er nynen schaden doen wente de sworen doet weren de den breev besegelt hadden. (Schedeb. Fol. 70b, No. 1).

Wurde eine Handfeste dem Gerichte vorgelegt, so handelte es sich allein um deren Echtheit und das Vorhandensein der Formerfordernisse. Um diese zweifellos festzustellen, wird der Produkt gefragt: „oft eme ok in dem breve unde segele was schelde" (Schedebuch Fol. 64b No. 2).[1])

Nach erfolgter Feststellung geschah die Verurtheilung des Angesprochenen dem Inhalt der Handfesten gemäss. Sie machten vollen Beweis und brachen jedes andere Beweismittel:

[1]) Schedebuch Fol. 36a, No. 1 (1470).

hantfesten scal men holden so se luden unde inholden.[1]) (Schedung 82).

Bei Privatverträgen, welche in die Form von Handfesten gebracht werden sollten, wurde geprüft, ob ihr Inhalt dem Stadtrechte entspreche. Dritte Personen konnten Beispruch erheben und die Handfesten blieben eine Zeitlang beim Rathe liegen, ehe sie dem Antragsteller ausgehändigt wurden. Eben wegen dieser causae cognitio wird später im Process die Rechtsbeständigkeit des in den Handfesten enthaltenen Geschäfts keiner weiteren Prüfung unterzogen. Beklagter war gewissermassen confessus in jure, und mit Recht macht Höpken auf die Aehnlichkeit des Bremischen Processes,[2]) wenn die Klage sich auf Handfesten stützte, mit dem mittelalterlichen Executivprocess aufmerksam:[3]) eine Aehnlichkeit, welche in der kurzen Zahlungsfrist (innerhalb der Dwernacht) besonders hervortritt. —

2) Privaturkunden.

Ein Beweis mittelst Privaturkunden ist dem Sachsenspiegel völlig fremd. Auch in den Schedungen des 14. Jahrhunderts ist kein Fall anzutreffen, dass eine Privaturkunde mit dem Siegel des Ausstellers gegen diesen beweiskräftig wäre. Aber schon um die Mitte des 15. Jahrhunderts wird sie zu einem gebräuchlichen Beweismittel. Schedeb. Fol 15a, 1. (1458): Kläger macht aus einem Geschwornenbrief eine Restforderung geltend. Beklagter zeigt eine Quittancie mit des Klägers Siegel vor, wonach Alles bezahlt sei; Kläger erkennt sein Siegel an: nademe Gerd des ingesegels tostunde so scholde Luder van den vorscr. 40 Mark quitt unde noetlos wesen unde blieven. In einer andern Schedung Schedebuch Fol. 22a, No. 1 (1463) klagt Borcherd Vagt gegen Luder Hals aus einem Brief, worin Beklagter versprochen, 32 Ochsen dem Rath zu Bremen zu liefern „von Claus Holstes wegen." — Luder Hals lässt antworten „he hopede nademe de vorscrev. breef up Borcherde nicht enheelde so were he ok Borcherde derwegen nicht plichtig to antwordende."

Der Rath entscheidet: „Na deme des erben. Luders bref up Borcherde (Kläger) nicht en spreke so en were Luder em derwegen nicht plichtig to antworden. Id en were denne dat

---

[1]) Schedebuch Fol. 26 No. 2 (1465).
[2]) Höpken, Bremisches Pfandrecht am liegenden Gut. Brem. Jahrbuch. Bd. VII.
[3]) Heussler, Zur Geschichte des Executivprocesses. Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bd. VI.

Clawes Holste van dem rade to Bremen umme sodanne Ossen gemaend werde; denn mochte me Luder Halse umme sodanne Ossen na lude sines breves beschuldigen unde anlangen.[1])

e. Augenschein,[2])

ein Beweismittel, zu dem der Rath häufig in Nachbarstreitigkeiten ex officio griff: „dar wi denne willen bysenden unde de dar laten beseen unde de beiden dar eene tyt to leggen unde se dar denne mit rechte over vorscheden." (Schedebuch Fol. 19 a 1 (1460).

D. Urtheil und Berufung.

1. Urtheil.

Die Befragung des Raths seitens der Parteien: „wat dar rechtes umme si" führt, indem wir hier von Zwischenurtheilen absehen, entweder zu einem Beweisurtheil in der Form eines bedingten Endurtheils oder zu einem unbedingten Endurtheil, wodurch Beklagter entweder ohne voraufgegangenen Beweis verurtheilt,[3]) oder Kläger mit der Klage abgewiesen [4]) oder endlich der Beweis für geführt oder nicht geführt erkannt wird. Nicht selten ist das Urtheil noch in die ältere Form eines Weisthums einer Rechtsbelehrung gekleidet.[5])

Für das bedingte Endurtheil giebt Ordel 5 die allgemeinere Formulirung: „mach he des (nämlich die rechte Gewere) aldus vullenkomen, so is he des neghere to beholdene den id yement van eme mochte winnen." Speciellere in vielfachen Schedungen z. B. 83 „also mogen Thedewart offte Otto der vorbenomeden wort (Wurt) vullenkomen so scal de vorbenomede Henrik em ere holt gelden." [6])

Ein Endurtheil mit Würdigung des Beweisergebnisses in Sched. 124: „also na des stades boke unde na tughen de hir

---

[1]) Schedebuch Fol. 32b, No. 1 (1468).
Schedebuch Fol. 51b, No. 1.
Schedebuch Fol. 84a, No. 2.

[2]) Schedebuch Fol. 14b, 2 und 3. (1457).

[3]) Sched. 63. 132. 144.

[4]) Sched. 177.
Schebeb. Fol. 64b, No. 3 (1490).
„so scholde Wale der clage noetloes wesen."

[5]) Sched. 197. 220. 226.

[6]) Ferner Sched. 19. 32. 69. 204 u. s. w.

vore tughet hebbet unde na Willekens unde Gertrudes bekenntnisse, den se dan hebbet, echte lude sint, so scal Johann unde Henric van Haren geven Williken eren brodere verteyn mark ingeldes also dar vorescreven is."

Nach Ord. 1 soll das Urtheil innerhalb sechs Wochen gesprochen sein.

Die Schedungen bis 1363 werden von den Rathsherren selbst dem Codex von 1303 nachgefügt sein: „na deme schede dat de ratmanne dhe vor uns hebbet gewesen, schededen, unde in user stades bok hebbet gescreven." (Sched. 66).

Im Ord. 2 des Stadtbuchs von 1433 ist dann verordnet:

„wat sake kumpt vor den rad de se myt rechte scheden, wil de cleger ofte de antworder de schedinge des rades in dat bok gescreven hebben, so scal de rad de schedinge scriven laten . . . . unde dar scal men deme scrivere mogelik scriflon geven." —

2. Berufung.

Ueber den Rath als Berufungsinstanz ist in der kurzen Schilderung der Vogtsgerichtsbarkeit das Nöthige gesagt worden. Die Berufung fand nicht nur gegen die im Vogtsgericht gefundenen Urtheile, sondern auch gegen die „Findungen" im Landgebiete durch die Dorfgenossen statt, wovon ich aber erst im 16. Jahrhunderte Beispiele getroffen habe. Es wird dies damit zusammenhängen, dass erst in dieser Zeit die Territorialhoheit des Rathes über die Gohen des Landgebiets, welche sich aus einer Reihe nach und nach erworbener Einzelrechte, theils privatrechtlicher, theils öffentlich rechtlicher Natur zusammensetzt, Abschluss und Festigkeit erlangt hat.

Wurde das Urtheil bestätigt, so kam der Name des Urtheilfinders zum Ausdruck: in deser sake heft Heyneke de Scildere en recht ordel vunden; wurde es geändert, so nannte man ihn nicht, auch war er frei von Busse: „des is de schande vor synen bruke," wie es in dem Recht von Oldenburg, das mit dem Stadtrecht von Bremen bewidmet war, heisst.[1])

Eine Berufung vom Rath an den Erzbischof war der Natur der Sache nach ausgeschlossen, so lange der Gedanke der Compromissinstanz noch lebendig. Ob die Rechtsbelehrung an Oldenburg und die ebendaselbst verhängte Strafe „dat he sprack boven

[1]) Oelrichs Seite 837.

des rades schedinge," Bezug hat auf eine Berufung an den Erzbischof oder auf eine dem Gericht trotzende Weigerung des Beklagten, dem Urtheil des Rathes Genüge zu thun, bleibe dahin gestellt.

Seit 1541, als der Rath eine förmliche Gerichtsbarkeit erster Instanz erlangt hatte, wurde hin und wieder von den Parteien versucht an den Erzbischof zu appelliren,[1]) wogegen der Rath aber auf das heftigste sich wehrte und z. B. in der Schedung des Jahres 1570 erklärte:

„als wüsste der Rath solcher muthwilligen Appellation nicht zu deferiren." —

E. Zwangsvollstreckung und vorsorglicher Zwang.

1. Zwangsvollstreckung.

Die regelmässige Zahlungsfrist beträgt 14 Tage.[2]) Handelt es sich um „leende penninghe unde bewisede penninge,[3]) so ist „over dwernacht" zu zahlen.[4]) (Ord. 34.)

Der Vogt hat keine Exekutionsgewalt. Die Zwangsvollstreckung liegt allein dem Rathe ob. Nach Ablauf der Zahlungsfrist kommen Vogt und Kläger aufs Rathhaus und bringen das Zahlungsgebot zur Anzeige. Kläger bezeugt mit zwei Bürgern „dat dat bot des vogedes gescheen is unde de verteynacht umme komen sint;" der Rath giebt sodann dem Kläger Pfänder „ute den weren" des Beklagten. Sind keine Mobilien da „ofte hevet he nen erve so scal man eme (Kläger) richten myt dem manne." — Beklagter wird in Schuldknechtschaft gegeben. (Ord. 34. 73.)

Handelte es sich nicht um eine Geldzahlung, sondern um eine sonstige Leistung, so erzwang sie der Rath durch Geldstrafen.[5])

Das Pfändungsverfahren bei Mobilien ist im Stadtbuch nicht näher beschrieben, doch dürfen wir annehmen, dass nach Ana-

---

[1]) Assertio libertatis reipublicae Bremensis. S. 830.

[2]) Sched. 20. 81.

[3]) bewisen = anweisen, überweisen, designare.

[4]) d. h. innerhalb 24 Stunden, eine Zeit, worin nur eine Nacht in die Quere kommt.

[5]) Sched. 144. Sched. 150.

logie der Veräusserung eines versetzten Pfandes, wie solche in einer Urkunde von 1496 vorkommt, verfahren wurde.[1])

Hatte der Schuldner keine Mobilien, so bat der Gläubiger den Rath ihn zu Kistenpfandesrecht in das Immobile einzuweisen,[2]) das drei Mal in vierzehntägigen Zwischenpausen vor dem Vogtsgericht aufgeboten wurde. Nach Ablauf der Frist wies der Vogt durch Urtheil in einem vor dem Grundstück gehegten Dinggericht den Gläubiger zu Kistenpfandesrecht in das Grundstück ein. Dieser erlangte dadurch die Rechte eines Faustpfandgläubigers, also Besitz, aber nicht das Nutzungsrecht.[3]) Auf weiteres Anrufen des Rathes wird durch dessen Mandat der Gläubiger ermächtigt sich in das Eigenthum des Erbes einweisen zu lassen, was durch ein viermaliges Aufgebot in vier echten Dingen durch den Vogt geschieht. Während der einjährigen Aufgebotsfrist kann der Schuldner das Immobile wieder einlösen, jeder andere Gläubiger Beispruch erheben; (Ord. 71) nach ihrem Ablauf wird der Gläubiger vom Vogt in denselben Formen wie das erste Mal zu Weichbildsrecht eingewiesen, d. h. er wird zum Eigenthümer ...... eme geweldigt wurde to syneme egendome also alse stades recht is, wie es in Ord. 70 heisst.[4]) Nie erscheint mehr als ein Gläubiger als Verfolger des Immobile. War Jemand besser berechtigt als der verfolgende Gläubiger, so konnte er während des Laufes des Verfolgverfahrens Einweisung in das Erbe verlangen; ein gleich- oder schlechter berechtigter, den verfolgenden Gläubiger nur mittelst vollständiger Befriedigung seiner Forderung auskaufen.

Doch trat durch Vereinbarung der Parteien nicht selten an die Stelle des eben geschilderten Verfahrens Veräusserung des Immobile und Befriedigung der einzelnen Forderungen nach ihrem Range aus dem Erlöse, wie zahlreiche Einschreibungen des Lassungsbuches ergeben.[5])

Die Frage, wie sich das eben geschilderte gegen Mitte des 15. Jahrhunderts in den Schedungen und Urkunden (vor Allem

---

[1]) s. H. A. Schumacher, Das bremische Kistenpfandrecht am liegenden Gut. Brem. Jahrb. Bd. I. S. 238.

[2]) Urkunde von dem Kistenpfandesrechte (1494). Oelrichs S. 631. Verfolgbrief von 1482 bei Höpken, Pfandrecht am liegenden Gute. Brem. Jahrb. Bd. VII. S. 295.

[3]) Planck. Bd. II. S. 353. A. M. Höpken, Pfandr. S. 97.

[4]) Schedeb. Fol. 21a, No. 3 (1462).

[5]) Lassungsbuch Fol. 72b. (1453).

Oelrichs S. 631) bezeugte Verfahren aus dem früheren entwickelt hat, worin Kistenpfandrecht und Weichbildsrecht nur Vertragspfandrechte zu bedeuten scheinen, welche schliesslich zu einer Ueberweisung des Erbes an den Gläubiger führen, ist sehr controvers.[1])

2. Vorsorglicher Zwang.

Unter den Fällen freiwilliger Sicherstellung für die Erfüllung einer Schuld oder gelobten Verbindlichkeit nimmt im Stadtbuch das Einlager eine Hauptstelle ein; sodann die Verpfändung fahrender Habe (Ord. 51), über deren Realisirung eine Urkunde von 1496 Belehrung giebt.[2]) Nachdem das Pfand an drei verschiedenen Gerichtstagen aufgeboten, wird es vom Vogt dem Gläubiger to huse unde to hove angestellt, dem Pfandschuldner die Einlösung noch bis zum folgenden Tage vorbehalten. Erfolgt sie nicht, kann der Gläubiger das Pfand vor syn egen holden. Am bedeutsamsten für den mittelalterlichen Rechtsverkehr ist die Immobiliarverpfändung (Ord. 47. 48) in der Form der älteren und neueren Satzung. Bei ersterer hat der Pfandgläubiger keine Veräusserungsbefugniss und eine Einweldigung zum Eigenthum findet nicht statt; bei letzterer führt die Realisirung auf den soeben geschilderten Weg der Zwangsvollstreckung.[3])

Für die erzwungene Sicherstellung kommt zunächst die Befugniss des Klägers, das Erscheinen des Beklagten oder das Vorbringen der angesprochenen Sache vor Gericht durch Bürgenstellung zu erzwingen in Betracht. Ord. 56: „so we dem anderen borget vor richte to bringen;" Ord. 37: „so wor en man borghet en dink vor richte bringen dat varende have si."[4])

---

[1]) Siehe Donandt, Civilprocess S. 145.

„Wenn in der Sammlung von 1433 die alten Ordele über das Pfandrecht noch Aufnahme gefunden haben, so mag das darin seine Erklärung finden, dass damals der Nichtgebrauch noch nicht das Alter erreicht hatte, dessen er zu derogatorischer Reife für bedürftig gehalten wurde."

[2]) Brem. Jahrbuch. Bd. I. S. 238.

[3]) „Auch in Bremen ist somit der überall wiederkehrende Grundgedanke der Satzung unschwer wieder zu erkennen: für den Fall ausbleibender Lösung wird das Erbe dem Satzungsempfänger für die Klagsumme verkauft."

(Planck, Gerichtsverfahren. Bd. II. S. 354).

[4]) Schedung 148.

Sodann der Arrest oder Kummer, welcher aussergerichtlich ohne vorherige Erlaubniss des Richters gegen die Person oder das Vermögen des Schuldners ergriffen werden kann, wo Gefahr im Verzuge ist. Gegen Stellung zahlungsfähiger Bürgen „de also vele erves heft also sin clage wert is“ (Ord. 76) muss der Arrest aufgegeben werden. Nur wo die fahrende Habe beim Besitzer festgehalten und Raub oder Entwendung behauptet wird, darf der Kläger die Bürgschaft zurückweisen.

Gegen einen erbgesessenen Bürger ist kein „bekummern“ zulässig (Ord. 73).

Die Ausführung des Arrestes geschieht durch den Boten des Rathes oder des Vogts (Sched. 148).

Einer der häufigsten Fälle des bekummerns fand statt, wenn das Gut eines Auswärtigen sich in der Hand eines Bürgers befand,[1]) während der sog. Repressalienarrest, welcher den Bürger für die Schuld des Mitbürgers auswärts haftbar macht, durch Verträge beschränkt und an die Voraussetzung verweigerter Justiz geknüpft war.

Gegen den flüchtigen Schuldner war Vorsorge durch einen allgemeinen dinglichen Arrest getroffen (Ord. 87).

Der Arrestgläubiger war verpflichtet, den Arrest baldmöglichst gerichtlich zu rechtfertigen: he scal komen to deme negesten dinge vor ghterichte unde claghen uppe dat gud; versäumt er diesen und den darauf folgenden Gerichtstag, so hat er jedes Mal 4 Schilling Busse zu zahlen, versäumt er auch den dritten „dat gut scal wesen los van eme“ (Ord. 76).[2]) Durch das fortgesetzte gerichtliche Verfahren wird dann schliesslich die Arrest-Massregel in eine des Exekutionszwanges umgewandelt.

Beim Zusammentreffen mehrerer Gläubiger im Fall einer Ueberschuldung finden sich die einfachsten konkursrechtlichen Grundsätze ausgesprochen im Ordel 99. Nachdem der Vermiether aus den verkauften Mobilien seine Miethe vorweg genommen, was übrig bleibt, „dat scholen de anderen hebben ghelik de id myt rechten tugen wynnet marck marckelike.[3]) Ord. 87: „men scal dar affgelden mark by marke lik.“

---

[1]) Brem. Urkundenbuch Bd. II. No. 6.

[2]) Schedung 165.

[3]) R. Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte. § 715.

„Von grosser Bedeutung wurde die allmähliche Ausbildung des Konkursprocesses in den Städten. Anfangs hatte die Priorität der Beschlagnahme

Die Frage, ob das soeben skizzirte Processrecht die Kraft zur Fortbildung aus sich selbst hätte schöpfen können, wird, glaube ich, zu bejahen sein. Es war beweglich genug, um auch ohne Durchsetzung mit dem römisch-kanonischen Recht den an Ausdehnung gewinnenden und damit feiner werdenden Verkehrsverhältnissen sich anzuschliessen. Auf die selbstständige Fortbildung des Beweises durch Privaturkunden und auf die Umbildungen in der Vertheilung der Beweisführung ist schon früher hingewiesen worden. Hier mag noch beispielsweise die originelle Entwickelung der Verpfändung von Immobilien durch Handfesten und der damit verbundene Handfestenprocess angeführt werden, die sich ganz unabhängig von römischen Rechtsgedanken gestaltet haben; ferner die Codifikation der Zwangsvollstreckung in der Exekutionsordnung von 1641 und das recipirte Hamburger Schiffsrecht von 1292 in Verbindung mit den sonstigen vom statutarischen Recht abweichenden seerechtlichen Bestimmungen der Ordele 22, 63 bis 65:[1]) zu geschweigen von den gewohnheitsrechtlichen Weiterbildungen den Gebieten des rein materiellen Rechts. Nicht weniger sehen wir aber auch in den Schedungen feinere Fragen des Obligationenrechts behandelt, für deren Beurtheilung man im Sachsenrecht vergebens die Anhaltspunkte suchen würde. In Sched. 188 (1343) schuldet Richard v. Motsele dem Joh. Tute eine Geldsumme. Joh. Duckel hat sich dem Schuldner gegenüber erboten für ihn zu zahlen. Muss Tute diese Zahlung annehmen? „Will Johann Duckel Johann Tuten alsuke beredinge don alse Richard eme lovet heft dat mach he wol don." Ist ein Vertrag gültig, wodurch ein Bruder seinen beiden anderen Brüdern verspricht, ein Weib nur mit ihrer Zustimmung zu nehmen, und wenn er ohne diese heirathe, sich mit jährlich 14 Mark Rente zu begnügen und sonst Nichts vom väterlichen Erbgut zu beanspruchen? Der Rath entscheidet: „So scal Johann und Hinric van Haren geven Willekin eren brodere verteyn mark ingeldes also dor vorscreven is" (Sched. 124. 1339).

---

für die Rangordnung der Gläubiger entschieden, allmählich kam man aber dahin, die sämmtlichen Gläubiger als eine Genossenschaft zu behandeln, was ihre Befriedigung nach Markzahl zur Folge hatte."

[1]) Ord. 22. „mer shiprecht heft ander recht von schaden."
Sched. 221 (1345), Schiffsfracht; ebenso Schedeb. Fol. 20b, No. 2 (1461) und Schedeb. 20a No. 1 (1460), Havarie betr.

1512. Schedebuch Fol. 84a, No. 2.

Hier handelt es sich um eine Klage aus einer maschup (societas) auf Rückzahlung des besonderen Einschusses in ein kaufmännisches Geschäft von Seiten Martin Grashorns, der zugleich mit Dietrich Woken dem Henrik Knust Geld ins Geschäft gegeben, dass er laut Zerter „in orer dryer beste scholde in kopenschup handteren unde vorkeren.“ Zwei andere Schedungen behandeln das Verhältniss des Bankiers zu seinem Geschäftsbevollmächtigten und des letzteren zu Dritten.

1482. Schedebuch Fol. 52b, No. 1.

Hermann v. Münster verklagt Johann v. Varle auf Zahlung von 60 Mark, welche letzterer von Hinrik v. Steen empfangen, um sie an Lüder v. Varle, einen Bankier, dessen Erbe Kläger geworden, abzuliefern.

Johann v. Varle stellt nicht geradezu in Abrede, die 60 Mk. von Steen empfangen zu haben, behauptet aber: „he en hadde van herrn Hinrike Steen neen gelt gehalt dar he Hermen wes van pleghen wer.“

Der Rath entscheidet.

„Nach deme dat selige Lüder v. Varle een wesseler was unde hadde der lude gelt tho truwer hand by sick, hadde Johann denne na Luders bevele wes gehalt und gebrocht dar id eme bevalen were sine schulde meede to betalende. Det mochte Johann geneten unde noetlos wesen. Wolde averst Hermen Johann beschuldigen dat he wes gehalt hedde van siner eghen wegen edder wes hedde dat Hermen edder Luders erven to queme dar scholde Johann to antworden.“

1483. Schedebuch Fol. 55b, No. 2.

Hier verlangt derselbe Herm. v. Münster von Detmar v. Sulen eine Summe Geldes, welche dieser Lüder v. Varle schuldig geworden sei, wogegen Detmar seine Schuld von Mark 15 nur an den Geschäftsbevollmächtigten Joh. v. Varle zahlen will. Der Rath meint ebenfalls das dem Joh. v. Varle von Lüder v. Varle ertheilte schriftliche Mandat „inholdende upboringe und uthgevent, itliker schulde“ sei auch nach dem Tode des letzteren noch gültig. „Na dem male dat selige Lüder eyn wesseler was unde de lude dat ere in loven by eme setten, so scholde Johann sodanne schult als 15 mark de noch by Dethmare van Sulen weren, dree mark by Johann Hollmann, veer Rhinesche gulden by Johanne tor Welmen, unde wat noch by Spalder vlatende

(fliessend) were (fehlt: eincassiren) hieraff scholde Joh. v. Varle entrichten so verne also dat kerede na lude der cedelen."

Nur im geringen Mass werden Erwägungen, das einheimische Recht reiche nicht mehr aus oder stehe im Widerspruch mit dem Rechtsbewusstsein, die Aufnahme des römisch-kanonischen Rechts bewirkt haben.[1]) Diese kritische Stimmung wurde erst lebendig als sich Rathsherren und Fürsprecher durch das Studium der fremden Rechte von deren absoluter Vortrefflichkeit überzeugt hatten und sie als Massstab ansahen, der an die Zweckmässigkeit und Vernünftigkeit der einheimischen Satzungen zu legen sei. Damit soll aber keineswegs gesagt sein, dass die Aufnahme des römischen Rechts, insbesondere des römisch-kanonischen Rechts, ein Akt des Beliebens für den Rath gewesen wäre, der ebenso gut hätte unterbleiben können. Ein so kleines Territorium, wie die bremische Reichsstadt, konnte sich kaum, als draussen im Reiche der Process der Reception zu einem gewissen Abschluss gekommen, der Nachfolge entziehen, um so weniger als bei der Ausdehnung des Handels- und Schifffahrtverkehrs auch der gegenseitige auswärtige Rechtsverkehr sich mehr in einander verflocht. Die besten juristischen Kräfte der Stadt setzten ihre Thätigkeit ein, um den Process der Reception durchzuführen und liessen das einheimische Recht zur Seite liegen, das in seinem processualen Theile einem langsamen Absterben entgegen ging. Wie die Kunsthistoriker das Verdrängen der Gothik in Deutschland durch die Renaissance beschreiben: zuerst ein langsames Ueberziehen der gothischen Formen mit Ornamenten und dekorativen Einzelheiten, sodann deren Durchdringung mit den neuen constructiven Elementen, so wird man sich auch den Process der Reception in Bremen, insbesondere für das gerichtliche Verfahren vorzustellen haben. Zunächst treten einige römische Ausdrücke an die Stelle der deutschen, sodann werden Bruchstücke aus dem römisch-kanonischen Recht und den Reichskammer-Gerichtsordnungen dem einheimischen Rechte angefügt, insbesondere in dessen Lücken eingefügt; endlich wird dieses durch Aufnahme von Grundsätzen und Processeinrichtungen, theils aus der Theorie der gemeinrechtlichen Schriftsteller, theils aus den Reichskammer-Gerichtsordnungen genommen, mehr und mehr verdrängt, so dass die alten Formen immer unkenntlicher werden und wir schliesslich (im 18. Jahrhundert) einem völlig veränderten

[1]) Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen. Bd. I. S. 637.

Verfahren, dem gemeinen Civilprocess in particulärer Gestalt, gegenüberstehen.

Der weitere Gang der Untersuchung würde nun der sein müssen: die Umwandlung dieses reindeutschen Processverfahrens in das römische in allen Stadien zu verfolgen. Es wäre zu beschreiben, wie ein Theil der alten Processinstitute und Vorschriften in Vergessenheit geräth, ein anderer durch romanistische Einflüsse umgebildet, ein dritter durch die Lehren des gemeinen Processes völlig verdrängt wird. Wenn man sich nicht verdriessen lässt die weit über 100 Fascikel der Obergerichtsprotokolle seit 1563 durchzusehen, so möchte es auch wohl gelingen, die vollständige Aufzehrung des älteren gerichtlichen Verfahrens durch die römisch-kanonischen Lehren und den allmähligen Aufbau des neuen Processrechts in allen Einzelheiten zu schildern; aber es würde dieser mühevollen Darstellung gerade die interessanteste Partie und die Beantwortung der schwierigsten Frage fehlen: wann ist diese oder jene römisch-kanonische Processinstitution zuerst im praktischen Rechtsleben zur Anwendung gekommen? Denn die eigentliche Geburtsstätte des fremden Rechts für Bremen ist die Zeit von etwa 1520 bis 1570, und leider für diese wichtigste Zeit fliessen die Quellen nur spärlich.

Sicher ist, dass um 1530, aus welcher Zeit wir die ersten Berufungen an das Reichskammergericht besitzen, die Anwälte den gemeinen Process als recipirt ansahen und in seinen Formen vor dem Rath verhandelten. Dieser freilich war nicht so rasch bei der Hand, sich der römischen Weisheit anzubequemen, und in den Entscheidungen des Schedebuchs vermeidet er es durchaus auf römische oder kanonische Vorschriften und Gesetzesstellen die Entscheidung zu stützen; bringt es vielmehr seit den vierziger Jahren des 16. Jahrhunderts mehr und mehr in den Urtheilen stillschweigend zum Ausdruck, dass diese oder jene Processinstitution beispielsweise das Litisconsortium, die Adcitatio, der Beweis zum ewigen Gedächtniss u. s. w. in das einheimische Recht Aufnahme gefunden habe.

Die Schedungen seit 1530 liefern nun die ersten Zeugnisse für die Reception; daneben die Vorakten, welche in den an das Reichskammergericht gelangten Processen, erwachsen sind. Leider sind diese nur in geringer Zahl vorhanden. Von 1532 bis 1600 sind nahezu 100 Appellationsprocesse erkannt worden. Weitaus der grösste Theil der Akten ist aber vernichtet, und nur etwa

ein Dutzend ausführlicher Verhandlungen hat von mir benutzt werden können.

So bieten die Quellen für die erste Zeit durchaus nichts Vollständiges und dies um so weniger, als manche Urtheile des Schedebuches nur dürftig in Thatbestand und Begründung sind. Der vorhandene Stoff genügt nicht, um daraus eine lückenlose Transformation des deutschen in den römisch-kanonischen Process, eine Nachweisung, **wann** dessen einzelne Institute zuerst aufgetreten sind, zu geben. Ich muss mich darauf beschränken, typische Fälle mitzutheilen, aus denen das Receptionsbestreben des gelehrten Anwaltsstandes mit besonderer Anschaulichkeit hervortritt, sowie aus den Entscheidungen des Schedebuches und aus den früheren Obergerichtsprotokollen das langsamere Nachfolgen und Umbilden der alten Processformen seitens des Rathsgerichts etwa bis 1575 möglichst vollständig zu verfolgen. Von da an, kann man sagen, hat sich das Rathsgericht im Ganzen und Grossen der Auffassung des Anwaltstandes accomodirt, und die neuen Formen bleiben in fester Uebung.

Die nach 1575 sich fortsetzende in der „Gerichtsordnung der Kayserl. freien Reichsstadt Bremen" von 1751 zum Abschluss kommende Reception soll nur in ihren Hauptpunkten, wie sie in der Gesetzgebung in die Erscheinung tritt, behandelt werden.

Vorerst mögen aber sowohl die vorbereitenden als die hauptsächlich wirksamsten Momente für die Receptionsgeschichte vorgeführt und durch Einführung von Urtheilen und gerichtlichen Verhandlungen lebendiger gestaltet werden.

III. Momente, welche die Reception vorbereitet und vermittelt haben.

1. Das geistliche Recht.

Man hat das kanonische Recht wohl die Brücke genannt, auf welcher das römische Recht in die deutschen Gerichte eingezogen ist. Auch in Bremen wie überall in den grösseren Städten, zumal in den Bischofssitzen richtet seit dem frühesten Mittelalter neben dem Volksgericht das geistliche Gericht, hier aus den Dignitäten des Domstiftes und der beiden Collegiatstifter St. Ansgarii und St. Stephani, oder aus sei es durch den Papst, sei es durch den Erzbischof delegirten Richtern gebildet.

Die weitgreifenden Competenzen der geistlichen Richter auch in weltlichen Sachen brachten — ganz abgesehen von den Sendgerichten — den Rath und die einzelnen Bürger mit ihnen in mannigfache Berührung. Weil ein Haus auf geistlichem Grund und Boden (Wedem) steht wird vom Ansgariicapitel gegen den bremischen Bürger Arnold Doneldey eine Spolienklage vor dem Erzbischof angestellt, welcher den Abt des St. Paulsklosters und den Archidiakon von Hadeln zu Richtern delegirt. Ersterer erklärt: „Item nos Werimbertus abbas antedictus interloquendo pronuntiamus nos acta judicialia nolle sigillare nisi accedente consensu partis utriusque," und später „appellationi ob reverentiam sedis apostolicae deferimus."

Gegen den Archidiakon macht die eine Partei geltend, dass er suspekt sei, worauf die andere erwidert: exceptio de judice suspecto post confessionem in jure factam locum non habere." — Brem. Urkundenbuch Bd. II. No. 22. 23. 27. (1303). — Der Rath schuldet dem Domcantor eine grössere Summe und verkauft, um sich die Mittel zur Tilgung zu verschaffen, ein der Stadt gehöriges Grundstück, denn: „saepius ad civitatem Osnaburgensem citati fuimus ad judicium ecclesiasticum ad instantiam domini Frederici Odilie propter debita" (Brem. Urkundenbuch Bd. III. No. 178). Wegen einer Forderung des Bischofs von Oesel muss erst das Interdict über die Stadt verhängt werden, ehe der Rath sich zur Bezahlung entschliesst. Nachdem diese geschehen und der Domdekan das Interdict gelöst hat, wird Quittung ertheilt: „omni metu, dolo, fraude, vel errore penitus exclusis recognoscimus presentibus publice et expresse protestando nos recepisse etc. . . . . (Brem. Urk. Bd. IV. No. 52. 1385). Excommunicationen bremischer Bürger wegen nicht bezahlter Rentenschulden sind nichts seltenes;[1]) ebenso wenig Zeugencitationen vor den geistlichen Richter, wo ein Notar das Protocoll führte und die abweichenden Procedurformen den Citirten zum Bewusstsein kommen mussten. So heisst es in einem Notariatsinstrument über ein Zeugenverhör vom Vertreter des klagenden St. Ansgariicapitels: produxit, exhibuit, et extraxit quasdam positiones et articulos petens testes praenominatos examinari super articulis infrascriptis (Brem. Urkundenbuch IV No. 110

---

[1]) Brem. Urk. Bd. II No. 652.
Brem. Urk. Bd. IV No. 658.

1389).[1]) — Um 1370 schreibt der bremische Bürger Diedrich Wenke an seinen Oheim, den Dekan zu St. Ansgarii, ihn wegen einer ungerechten Citation vor dem Official der Bremer Dompropstei zu vertreten: Domine decane, avunculo mi dilecte, conqueror vobis graviter quod ego sum citatus per officialem praeposituras Bremensis ad respondendum in ecclesia Bremensi sancti Willehadi. Et ipse nullam causam legitimam habet contra me et vult me gravare indebite ..... Sitis semper pro me, quod non praeveniat me per sententiam (Brem. Urk. Bd. III No. 487).

Eine direkte Einwirkung der Normen des geistlichen Rechts auf die Rechtsprechung des Raths ist allerdings nicht nachweisbar. Aber eben jenes geschilderte Uebergreifen geistlicher Jurisdiktion in weltliche Angelegenheiten macht es zweifellos, dass der Rath recht wohl von jenem besonderen Gerichtsverfahren in den geistlichen Curien unterrichtet war, gleichwie auch in den vielen von ihm ausgestellten lateinischen Urkunden mancherlei Spuren römischen Rechtes anzutreffen sind.

Einige Beispiele: Brem. Urkundenbuch:

I. No. 334 (1267) „cautio fidejussoria.“

I. No. 281 (1278) „unde cum ultimae voluntatis testatoris debeat esse stilus liber, idest testamenti ordinatio u. s. w.

I. No. 407 (1282) „renunciare omni juri et actioni.“

II. No. 206 (1320) „justo emtionis titulo.“

II. No. 318 (1330) „et coram nobis renunciavit doli mali, pecuniae non numeratae, ac quibuslibet aliis juris vel facti exceptionibus ac sui et ordinis sui privilegiis quibus dicta venditio rescindi posset.“

IV. No. 178 (1361) „praecavere de evictione.“

Ja sogar Spuren des von Stintzing wohl zuerst hervorgehobenen Einwirkens der Jurisdiktion des Beichtstuhls treten uns im Urkundenbuche entgegen. Bd. I. No. 155 (1230): zwei Beichtväter werden für das Domcapitel bestellt, an welche sich die Priester der Diöcese in Zweifelsfällen, wenn ihnen solche bei der Bussgerichtsbarkeit aufstossen, wenden können.

Bd. IV. No. 264 (1400): Erzbischof Otto bevollmächtigt den Bauherrn und Dekan des Doms in Bestätigung einer alten Gewohnheit, Beichtväter zu wählen, welche im Stande sind, in

---

[1]) Weitere Citationen:
Brem. Urk. II. 549.

Beichtfällen zu entscheiden, wo es sich um gestohlene und geraubte Güter, um wucherischen und anderen unerlaubten Gewinn handelt, denen in

Bd. IV. No. 177 (1396) gebrochene Gelübde, Beleidigungen der Eltern, leichtsinnige Eide hinzugefügt werden. Sind die Beschädigten oder deren Eltern nicht mehr am Leben: „bona in usum fabricae nostrae ecclesiae sunt convertenda.“ Es war nicht eine völlig neue Welt von Rechtsausdrücken und Rechtsbegriffen, in welche man eintrat, als die Reception in den weltlichen Gerichten der Stadt ihren Anfang nahm; aber ihre feindliche Stellung zum Erzbischof erklärt es, wesshalb sie sich möglichst gegen die geistlichen Gerichte abschloss und ihren Proceduren im Rathhause keinen Eingang verstattete. Einiges aus einem schriftlichen Process des Jahres 1496 möge das Verhältniss beider Gerichtsbarkeiten veranschaulichen und zugleich einen Beleg dafür bieten, wie frei von allen römisch-rechtlichen Einflüssen sich zu dieser Zeit noch die Verhandlungen halten.

Die Bauherren der Capelle St. Nicolai beanspruchen von den Vicarien des Doms eine in deren Besitz befindliche Handfeste, lautend auf Mark 100 Rentencapital, welche ihnen gestohlen sei. Sie wenden sich dieserhalb mit ihrem Anspruch zunächst an das Domcapitel:

„Na der tyt begerde wy eyn cappittel unde synt wedder myt den vicarien vor dat cappittel gekamen unde begerden noch unser hantfeste wedder, offte eren waren vor to bryngende.

Dar hefft uns mester Reynert yn gheantwort van erentwegen, wente he was do er vorprake, se hadden eyne hantfeste unde se dachten darmede to manende. Darup hebben wy geantwort de hantfeste is uns affhendich geworden, unde spreken se an vor duve.

Dar hefft sick eyn werdich cappittel up beraden unde geantwort, id were eyne scharpe szake und pynlick, unde erer domheren weren nycht vele by der hant, wy mosten de szake levesten laten wente uppe eyne ander tydt.

Dar na synt wy wedder vor dat w. cappittel myt denn vicarieszen gekamen unde noch de hantfeste vor duve angespraken. Dar hefft mester Reynert uns yn geantwort van erentwegen, se hebben der hantfeste nycht unde hebben se gans vorsaket unde weten ock van der hantfeste nicht, myt velen anderen worden. So hefft uns mester Reynert vorgestelt, wy scholden unse recht unde unrecht stellen by dat w. cappittel, wes se dar aver scheden weren, offte he szodane hantfeste vorbrochte. Des wolde wy to

der tyt nycht doen, wente eyn e. radt weren unse heren. Dar yn geantwort wart, so en wusten se ook nycht van unser hantfeste.

Nicht lange dar na wolde wy de hantfeste hebben vorkundigen laten na unser stadt rechte, wente wy wusten nycht, wor wy unser handfeste scholden war werden, na dem male, dat se de vicarisze hadden vorsaket. Do quam mester Reynert to den buwmesteren to sunte Nicolawesz unde sede he hadde szodane hantfeste; he wolde uns so vele don, alsze en e. radt szede, wat recht were. So duncket uns ser dorlyken van eynem wysen manne, szodanne duve antonemende, der me doch — szo wy hapen — myt rechte nycht vordegedingen kan, wente he wuste woll, dat wy se vor deme w. cappittel vor duve angespraken hebben unde dar vorszeket wart. So stelle wy dat noch by den e. radt ynt recht, he sy plichtich, desulfften hantfeste vor den e. radt to bryngende unde dat ydt den dar umme ga, alse eyn recht ys.

Ersamen, vorsichtigen, wolwisen, leven heren. So is unse demodige bede unde beger, juwe ersamheit desse szake wolden annemen unde helpen uns des to eynem ende, wente men desse szake nicht anders myt der warheit kan vorbryngen.[1])

2. Die Reformation und die Kirchenordnung von 1534.

Im Jahre 1534 schuf sich die reformatorische Bewegung eine neue Form der Lehre und der Verfassung in „Der erentriken Stadt Bremen christlike ordeninge na dem hilligen Evangelio," wodurch der geistlichen Jurisdiktion ein Ende gemacht wurde. Zunächst in Ehesachen:[2])

Die Prediger sollen den Eheleuten geistlichen Rath spenden und die Güte versuchen „overst wenn ydt hader saken werden edder ergernisse andrept, so schollen se nicht vortvaren, sondern tho der Overichkeit wysen der de Eesaken (alse ein utwendig wertlick dinck) underworpensyn, alse dat bewisen so vele Keyserlike recht dar aver gestelt." Und ferner im Abschnitt: Van richters der Eesaken: Unde were wol nütte dat etlike Rades personen mit eynem yn den rechten ervaren dar tho verordnet

[1]) Abgedruckt bei Höpken, Pfandrecht am liegenden Gut (Brem. Jahrb. Bd. VII. S. 298).

[2]) Brem. Kirchenordnung von 1534. S. 15.
Abschnitt: Van Eesaken.



wörden (dewile de official rouwet) de solche unde ander saken yn frundtschop edder rechte scheyden. —

Sodann: hyrumme wenn de Erbar Radt den openbaren Eebrok ernstlik straffede na Gades wordt — welckere straffe nicht ys van Christo upgehoven dar mit aver eyn stemmet dat gesette des Kaysers Constantini libro Pandectarum 43 titulo ad legem Juliam de adulterio et stupro. [1])

15. Schedebuch Fol. 173a, No. 1.

„Dat de rad na beleringe der gelerden wolden Jacob und Anna sine husfrowen an der ehe gescheden hebben, idoch also wanner he sick mit ener anderen in den ehestand wedderumme begeven wolde dat he dar mede nicht fortfahren scholde he hadde denn tovoren den presiderenden borgermester angespracken darmede id geschehe wo sick egen unde geboren wolde."

Schon vor dem Erlass der Kirchenordnung war in den reformatorischen Bewegungen die Zehntgerichtsbarkeit der Kapitel auf den Rath übergegangen.

In einigen Schedungen versuchen die Meier des Landgebiets diese Rechtsstreitigkeiten nunmehr an ihre eigenen Dorfschaftsgerichte zu ziehen, aber erfolglos. In Schedebuch Fol. 130a, No. 2 (1538) replicirt das klagende Stephani-Kapitel gegen die Meier in Walle, (einem nahe bei Bremen gelegenen Dorfe), welche einen Schmalzehnten nicht weiter zahlen wollten und behauptet hatten nicht schuldig zu sein vor dem Rath Recht zu nehmen, „da sie ihre eigenen Gerichte hätten": „dat de Waller aver dike, damme, wege, stege, vorwundynge sunderlike gerichte hadden", nicht aber über ihre und der Erffexen (Erbgesessenen) Güter.

Der Rath erkennt, dass des Capitels Zehnten: „langeher vor dem gestlicken gerichte gefordert unde dat capittell sick des alse nu uppe den rad tho Bremen tho rechte angebaden . . . . . unde beswerlik wer dat de meente over erve und guder densulfften ervexen tostendich unde behorich myt rechte ordelen unde irkennen scholden, derhalven scholden de von Walle deme gedachten capittel uppe ore ansprake vor dem rade tho Bremen thor antworde unde to rechte stan." [2])

---

[1]) Brem. K. Ordnung von 1534. S. 32.
Abschnitt: Von der Overichheit unde erem ampte.

[2]) Ebenso: 1533 Schedebuch Fol. 131a, No. 1.

3. Das Reichskammergericht und die Kammergerichtsordnungen.

Die Schaffung dieser obersten Appellationsinstanz hat mehr als alles andere zur Anpassung des heimischen Rechtes an römisch-kanonische Vorschriften beigetragen. Sowohl der Bestimmung der Kammergerichtsordnung von 1555 (Theil II Titel 1 § 1) wonach in den Gerichten „vermöge gemeiner Rechten ordentlich und förmlich gehandelt und procedirt werden sollte,“ als den Beweisauflagen der Kammerrichter, welche die Theorie von der fundata intentio in jure, namentlich kleineren Staaten gegenüber in ihren Urtheilen mehr und mehr zum Ausdruck brachten, musste der Rath sich allmählig anbequemen. Je häufiger die Appellationen an das höchste Reichsgericht wurden, um so mehr musste Richtern und Anwälten daran gelegen sein ihre Universitätsweisheit in das einheimische Recht hineinzutragen. Die erste, welche ich in den Archivakten gefunden, stammt aus dem Jahre 1532. Von da an nehmen sie rasch zu. Zur selben Zeit finden wir auch schon Erkenntnisse erster Instanz des R. K. G. in Landfriedensbruchsachen, wo der Rath selbst Processpartei war, und diese öffentlichrechtlichen Streitigkeiten haben dann ihre Rückwirkung auf das Verfahren in späteren privatrechtlichen Händeln geübt. Jene politischen Processe entwickelten sich aus dem gerade gegen Ende des 15. Jahrhunderts kräftiger werdenden Selbstständigkeitsdrange der Stadt gegenüber dem Erzbischof, aus der Ausdehnung der Handels- und Schifffahrtsbeziehungen und der dadurch hervorgerufenen Conflikte mit den kleineren benachbarten Dynasten, endlich und vor Allem aus dem durch die Reformationsbewegung verursachten Kämpfen nicht nur gegen den geistlichen Oberherrn, sondern auch gegen Kaiser und Reich. Die Reformationszeit ist es, die Jahre 1530—1540, in welcher das römische Recht beginnt, seine Spuren dem einheimischen kräftig aufzuprägen und der Rath bemüht ist die tüchtigsten graduirten Rechtsgelehrten als Syndici in seine Dienste zu nehmen. Der Freund Luthers, Dr. Hieronimus Schurff, (Syndikus 1524) vertrat Bremen in dem Vergleichsversuch mit dem Erzbischof und dem Domcapitel auf dem Capitelhause zu Bremen vor den versammelten Räthen des Herzogs Heinrich von Braunschweig, wo der Erzbischof mit der Beschuldigung gegen den Rath hervortrat, dieser

habe in seine „Obrigkeit und Fürstenthum" eingegriffen und das Domcapitel in seinen „Herrlichkeiten" verkürzt.[1])

Syndikus Dr. Johann v. d. Wyck, derselbe, welcher so erfolgreich Reuchlin gegen Hoogstraten in Rom vertheidigt hatte, führte die Verhandlungen Bremens bei den Schmalkaldischen Bundesverwandten und unterzeichnete später den Nürnberger Religionsfrieden. Magister Michaelis, Rathssekretär (1527), dem wir hernach als beliebten Anwalt in bürgerlichen Processen wieder begegnen werden, wurde vom Rath 1539 an den Kurfürsten von Sachsen und an die Herzöge von Lüneburg abgesandt, um ein Rechtsgutachten darüber zu erbitten, ob der Rath zur Hinrichtung des Seeräubers Franz Behm und seiner Genossen befugt sei, worunter sich „grote hense" befanden, denen vom Junker Balthasar von Esens ein Kaperbrief auf bremische Schiffe ertheilt worden.[2]) Im Jahre 1530 begegnet uns v. d. Wyck im Beginn der aufständischen Bewegung der 104 Männer, bei der es sich um schwierige Eigenthumsfragen, die Gemeindeweide betreffend, handelte, welche zum Theil von Geistlichen und Bürgern ohne genügenden Besitztitel in Privatbesitz genommen war.[3]) 1524 hatten die Bürger mit stillschweigender Genehmigung des Raths gewaltsam das St. Pauli-Kloster niedergerissen, aber das Reichskammergericht befahl dem Rathe mittelst Pönalmandats Wiederaufbau und Restituirung.

1530 processirte man gegen den Grafen Antonius von Oldenburg wegen der von ihm an der Weser angelegten Festung Ovelgönne; 1533 gegen den Grafen Enno von Ostfriesland wegen widerrechtlicher Beschlagnahme von Schiffen, während der langwierige Rechtsstreit gegen Balthasar v. Esens, 1539,[4]) durch Achtserklärung des Reichskammergerichts beendet wurde, welches Bremen in des Junkers Herrschaften immittirte.

---

[1]) Bremisches Jahrbuch II. Serie 1. Band. Seite 17, No. 10.

[2]) Brem. Jahrb. Bd. XV. v. Bippen, Bremens Krieg mit Junker Balthasar. S. 48. „Es ist auch ein Zeichen der veränderten Weltlage, die Bremen aus der ehemaligen Isolirtheit gehoben und zu einem lebendigen Gliede der Nation gemacht hatte, dass der Rath sich jetzt bewogen fand, sich Rechtsgutachten von Kursachsen und Lüneburg über die Frage zu erbitten, ob er zur Hinrichtung der Seeräuber befugt sei."

[3]) Duntze, Brem. Gesch. Bd. III. S. 78.

[4]) S. Brem. Jahrb. XV. W. v. Bippen, Bremens Krieg mit Junker Balthasar v. Esens.

Alle diese Verhandlungen und Processe politischer Natur, von denen noch eine ganze Reihe aufgeführt werden könnte, mussten nicht weniger dazu beitragen sich mit des Reiches beschriebenen Rechten bekannt zu machen und ihre Subsidiarität anzuerkennen, als die Verhandlungen mit den Erzbischöfen wegen Verbesserung der Rechtspflege, welche 1517 mit den drei Städten Bremen, Stade, Buxtehude dahin zum Abschluss kamen, dass ein Hofgericht jährlich ein Mal in Stade und ein Mal in Bremen gehalten werden solle, während 1533 zu Basdahl mit dem Erzbischof Christoph .die Vereinbarung getroffen wurde, im Falle Zwistigkeiten zwischen ihm und der Stadt entständen, solle „solches auf die Gliedmassen gewiesen werden, die sich bei einer Universität, Doktor oder anderen Rechtserfahrenen mögen belehren lassen und in drei Monaten darüber Recht sprechen.“

Mit besonderem Nachdruck ist die wegen ihrer Theilnahme an dem schmalkaldischen Kriege geächtete und im Jahre 1554 aus des Reiches Acht genommene Stadt in der Aussöhnung mit Karl V. von diesem auf ihre Pflicht sich dem Kammergericht zu unterwerfen hingewiesen worden:

> „Zum dritten dass sie der Justitien und fürnemblich Ihr. Maj. Kammergericht, so im heil. Reich aufgerichtet, Gehorsamb leisten, auch ihre Gebürniss zu Unterhaltung derselben, erlegen[1]) solle.“

Die Kammergerichtsordnungen bildeten vor Allem den Stoff, aus dem die vermeintlichen Verbesserungen des gerichtlichen Verfahrens genommen wurden. Aber nur langsam und allmählig wurden Processgrundsätze und Processformen recipiert, nicht nach voraus entworfenem Plan und zum geringsten Theil auf dem Wege der Gesetzgebung, vielmehr prout res incidit, je nach Lage des Falles, nach Einsicht und Ansicht der Urtheilenden. Im codex glossatus ist es schon zum Dogma geworden: in dubio omnia judicia sequuntur stilum camerae Imperialis.

4. Das Rechtsstudium auf deutschen Hochschulen.

„Unter den entscheidenden Momenten, welche zur Reception des römischen Rechts in Deutschland geführt haben, nimmt das Eindringen des gelehrten Richterstandes in die deutschen Gerichte

---

[1]) Assertio libertatis Reipublicae Bremensis. S. 971.

die erste Stelle ein." (Stölzel, Entwickelung des gel. Richterthums, Vorrede S. V.)

Diese Worte gelten auch für das bremische Rathsgericht; nur sind sie dahin zu erweitern, dass die gerichtliche Thätigkeit der Rathsschreiber, der Syndici und der Anwälte für die Anfangsperiode der Reception eine gleichwichtige gewesen ist.

Dem Einfluss der Einzelpersönlichkeiten im Rathe, je nachdem ihre Ueberzeugung von der gesetzlichen Gültigkeit des fremden Rechts eine mehr oder minder ausgeprägte war, wird es zuzuschreiben sein, wenn dessen Spuren in den Entscheidungen vom dritten Jahrzehnt des 16. Jahrhunderts bis zum Anfang des 17. bald mehr bald minder deutlich hervortreten.

Wir besitzen ein Verzeichniss der Rathsherren von 1225 an.[1]) Durch eine Vergleichung mit den gedruckten Matrikeln der von den Hansestädten aus im Mittelalter hauptsächlich besuchten Universitäten Erfurt, Rostock, Wittenberg kann bei den nachstehend Aufgeführten ein Universitätsstudium — höchstwahrscheinlich wird es das der Rechtswissenschaft gewesen sein — nachgewiesen werden. Gewissheit lässt sich darüber nicht erlangen, da die älteren Immatrikulationen über die Fakultät bekanntlich keinen Aufschluss geben.

	Studienjahr.	Erwählt zum Rathsherrn.
a. Erfurt.[2])		
1) Johann v. Minden	1417	1428
2) Hermann Toke	1418	1455
3) Hinrich Wulf	1421	1433
b. Rostock.[3])		
1) Heinrich Zierenberg	1473	1500
2) Johann Brand	1477	1502
3) Johann v. d. Trupe	1484	1509
4) Johann Havemann (erster Richter des Niedergerichts 1541)	1498	1524
5) Lüder Hals	1498	1531

[1]) Roller, Versuch einer Geschichte der Stadt Bremen. 1800. Theil III.

[2]) Krause, Studenten aus Bremen und Verden auf der Universität Erfurt 1392—1440 im Archiv d. V. f. Bremen und Verden. Heft II. 1886.

[3]) A. Hofmeister, Die Matrikel der Universität Rostock I. Mich. 1419. — Mich. 1499.

c. Wittenberg.[1]

		Studienjahr.	Erwählt zum Rathsherrn.
1)	Heinrich Trupe	1504	1534
2)	Arnold Esich	1518	1533
3)	Detmar Kenkel	1527	1549
4)	Erich Hoyer	1538	1562
5)	Hermann Schumacher	1553	1566
6)	Heinrich Winkel	1553	1562
7)	Johann Brand	1557	1577

Der erste Doctor juris im Rathe war der unter c. No. 4 genannte Erich Hoyer; bis 1600 sitzen ausser ihm darin nur folgende graduirte Juristen:

Johann Brand (No. 7).
Heinr. Krefting (Rathsherr 1591).
Eberhard Bornhorst (Rathsherr 1595).

Im vierzehnten und bis in das fünfzehnte Jahrhundert wurden die Stadtschreiber und die notarii civitatis aus den Reihen der Geistlichen, meist den Kapiteln der Collegiatstifter entnommen. Einige von ihnen führen den Titel Magister.

Johannes Hotnatel, (scriba) Canonicus an St. Willehadi. Urk. B. III. 461. 1.

Magister Giselbert, (scriba) Urk. B. III. 147.

Eilert Pingel, (scriba) Scholastikus an St. Ansgarii. Urk. B. III. 194.

Magister Johannes (notarius civitatis) Urk. B. II. 27.

Reynerus dictus Salun clericus Bremensis dioecesis protonotar. Urk. B. IV. 33. 336.

Der Rath verwandte sie zur Aufnahme von Protokollen und Niederschreiben der Urtheile, zur Beglaubigung und zum Abschluss von Rechtsgeschäften, sowie zur auswärtigen Processführung.

Mit dem Erstarken der Rathsgewalt wurde die als Nebenamt geübte Thätigkeit eine selbstständige. Der Schreiber und Notar wird zum Sekretär, dem später der Syndikus zur Seite tritt: beide ständige Beamte des Raths. Im Verzeichniss bei Roller (Theil III, S. 422) wird als der erste Syndikus Barthold Meyenborgh (1492) genannt; 1496 Magister Johann v. Reyne, 1515 Icbernus Grote, doctor juris canonici et licentiatus juris civilis. Von da an sind fast sämmtliche Syndici graduirte Juristen. Einige der Sekretäre

[1]) C. E. Foerstemann, Album Academiae Vitebergensis ab anno 1502 usque ad annum 1560 (Leipzig 1841). —

und Syndici (Magister Michaelis, Dr. Johann Schaffenrath) betrieben daneben die Anwaltspraxis, und bedarf es nur der Hervorhebung dieser Thatsache, um die Bedeutung jener Mittelspersonen für die Receptionsgeschichte zu erkennen.

Die gesuchtesten Anwälte in der Zeit von 1530—1580 waren: Magister Michaelis, Magister Laesterpage, Dirk Wieting, Hans Fredeland, denen sich späterhin Johann Almers (der Glossator) anschliesst. Eine der wenigen, aus früherer Zeit im Schedebuch Fol. 124a, No. 2 in extenso erhaltenen Verhandlungen (1532) möge, da sie ein besonders anschauliches Bild von der Wirksamkeit der Parteivertreter in der Beförderung der Reception bietet, hier zur Mittheilung kommen.

Arend van Reddelsen Wittwe klagt gegen Beke Loose Ehefrau aus einem Schwarenbrief, wonach sie glaubt Alleineigenthümerin eines zur Erbschaft ihres verstorbenen Schwiegervaters gehörigen Hauses zu sein. Beklagte (Schwester des verstorbenen Arend v. R.) antwortet durch ihren Fürsprecher „in scrifften:“ zunächst, dass von den Erben des Vaters des verst. Arend Beispruch gegen die im Schwarenbrief bekundete Lassung erhoben; sodann, dass das Erbe ihr zum Brautschatz gegeben sei. Weil dieses nun die Eigenschaft des fundus dotalis habe, so meint der Anwalt: „so hadde doch desulffte fundus nha bescreven Keyserrechte nicht konen iffte mogen alieneret, vorandert, iffte vorpendet werden, iffte se ock schone dar inne vorwilliget hadde . . wo se sick des tho den hochlofiliken Keyser Rechte getagen wulde hebben; tho deme so werdet ock causa dotis, wo dusse gestaldt oren brutschadt unde medegiffte belangede, pia et favorabilis dat se schole enen ideren gunstich sin im rechte genompt, derwegen ock de loweliken Romeschen Keyser den frouwen mennigerleye privilegia, gunste und frigheide gegeven hebben, unde in sunderheyt dat in solcken saken dar inne ock de jegendeel gelikmetige bewysinge gefordt hebben, de richtere de saken vor de frouwen ordelen unde scheden scholen dar van in den versibus stat testamentum, libertas, conjugium, dos si sint aequales qui producant utrimque des se sick avermals tho den gelerden und rechten getagen wulde hebben.“

Der Rath erklärt denn auch: „des huses vorlatinge unde allent wes daruth gefolget schole tho rechte krafftlos unde machtlos sin unde bliven,“ freilich nicht mit der Motivirung, weil die römischen Kaiser den fundus dotalis besonders privilegirt hätten, sondern weil der Lassung rechtzeitig beigesprochen und weil der

Beklagten „vor der giffte des vorgerorden swarenbreves dat hus to brutschatt“ mitgegeben sei.

Der von Stintzing in seiner populären Literatur des röm.-kanonischen Rechts so treffend geschilderte Unterschied in dem Studiengange des gelehrten Juristen und des halbstudirten Praktikers, nicht minder die Geringschätzung, womit jener auf diesen herabzublicken pflegte, tritt hie und da in ergötzlicher Weise in den Processvorschriften zu Tage, welche zugleich ein Beispiel von dem grobkörnigen Tone geben, worin die Parteivertreter mit einander verhandelten.

1553 in S. Johann Schlüter c/a Gesche tor Molen meint Dierk Wieting, der Beklagten Anwalt, Franz v. Andorp, des Klägers Vertreter, habe seine Wissenschaft aus dem Markulf und dem Reineke Fuchs geschöpft. „Wenn er aber statt derselbigen über den codicem Justiniani geloffen, Nase und Maul aufgethan, den Text recht angesehen oder sonsten der Sachen vernünftiglichen nachgedacht, würd er sich eines Anderen bedacht . . . .“. Die Vertheidigung der Rechte seiner Klientin schliesst Wieting mit den Worten: Ist Wunder, dass sich Anwalt solchen Tand vorzugeben auch in sothaner heller klarer Sache also groblich zu calumnieren nicht scheuet, die guten frommen Jungfrauen mit seinen Ränken in Jammer und Not wider oeffentlich Recht und Billigkeit unschuldiglichen zu führen sich undermessen mag, und wenn es die Meinung haben sollte, dass sich der Juristen etzlicher sothane tückische Anschläge, des Rechtes vergessend, annehmen wollen, ist kein Wunder, dass der gemeine Pöbel so gar schimpflich von dem Rechte redet, aber solche Leut sind, sothanes herrlichen Namens nicht würdig, Inhalts l. 1 ff. de just et jure; wer auch besser es wäre auch jegentheils Anwalt bei seinem Kaufhandel und Weinschenken blieben, wenn er also der Jurisprudentien, damit arme Unschuldige wider öffentlich Recht zu erdrucken, missbrauchen wollte.“

1555 in S. Jost Beren & cons. c/a Gesche tor Mohlen bemerkt der klägerische Anwalt Dierk Wieting ironisch auf eine Bemerkung des Magisters Johann Barkey, dass er falsch citirt habe, „er sei in nener hogen Schole in sacris legum studiis ertogen;“ was ihm die Replik einbringt, „denn so Anwalt nicht in sacro legum studio erzogen, scholde he gedacht hebben: ne sutor ultra crepidam — allegatis fallimur saepe, quare fontes inspiciendi sunt.“ Das fährt Wieting gewaltig in die Krone, der nun durch ein seitenlanges Bombardement mit Stellen aus dem

corpus juris, dem Bartolus und den Commentarien des Oldendorp seine Quellenkunde zu beweisen sucht. —

Die Schriftsätze in denjenigen Processen vor dem Rathsgericht, die später an das Reichskammergericht gelangten, zeigen vollständig deutlich, dass die Anwälte um 1540 bereits die Formen des gemeinen Processes durchgehend in Anwendung bringen und in den Quellen und Schriftstellern gründlich bewandert sind, was sie durch eine beängstigende Fülle von passenden nnd unpassenden Citaten an den Tag zu legen suchen. Ihr Wissen ist kein blosses Gedächtnisswissen, welches, wie es uns in der populären Literatur jener Zeit entgegentritt, nur das für die Gerichtspraxis Unentbehrliche umfasst; sie beherrschen ihren Stoff und haben eine systematische Kenntniss des römischen und kanonischen Rechts, welche sich freilich den juristischen Gedankengängen des sechezehnten Jahrhunderts entsprechend gar häufig in schiefen Analogien und weitläufigen Gemeinplätzen niedergelegt findet.

5. Die peinliche Halsgerichtsordnung Karls V. (1532.)

Dieses Reichsgesetz, welches die richterliche Gewalt so häufig auf den Rath der Rechtsverständigen verweist und die Aktenversendung an eine Universität unter Umständen anordnet, hat namentlich in den kleineren Territorien, wo die rechtsgelehrten Beamten nur spärlich vorhanden, die Reception kräftig gefördert und beschleunigt. Dies war um so leichter da möglich, wo wie in Bremen, in den Formen des Accusationsprocesses procedirt wurde und Ankläger und Beschuldigter in gleicher Weise mit einander stritten wie im bürgerlichen Verfahren.

Die Klage wurde wie eine Civilklage angebracht, Kriegsbefestigung verlangt, Beweis angeboten u. s. w.

Da man um die wichtigsten Güter stritt, so lag es nahe, dass hier die Anwälte es sich ganz besonders angelegen sein liessen, die Kaiserlichen Rechte heranzuziehen und die Befragung derjenigen zu verlangen, welche ihrer am kundigsten seien.

Dafür mögen zwei strafrechtliche Fälle als Beispiele herangezogen werden.

1565. Graf Anton zu Oldenburg c/a den Gefangenen Gabriel v. Olden.

Der Graf Anton klagt gegen Gabriel v. Olden, welcher in Bremen gefangen sitzt, eines an des Grafen Gut ver-

übten Gelddiebstahls verdächtig. Der Gefangene bestreitet seine Schuld: „Anwalt des Gefangenen reproducirte seine hierbevor schrifftlich eingebrachte wider des Herrn Klägers intentirte Klage, Verantwortung und Exceptiones und dieweil dieselbigen relevantes bat ohme mit denselbigen zu der bewisung zuzulassen und ihme zu des Behuf Commissarien zu verordnen."

Klägerischer Anwalt führt eine Reihe von Indicien für die Schuld des Gefangenen vor: „bat vermöge der Peinlichen Halsgerichtsordnung den Beklagten mit seiner eingewandten Bewisung nicht zuzulassen, sondern vermöge der Ordnung zu der peinlichen Frage zu schreiten."

1567. Das Fräulein zu Jever wider den Gefangenen Lammertz.

Ein Einwohner von Jever ist wegen eines dort verübten Verbrechens auf Ansuchen seiner Landesherrin, des Freifräuleins zu Jever, vom Rath in Bremen ins Gefängniss geworfen worden. Der Gefangene behauptet seine Unschuld und verlangt seine Freilassung.

Dierk Wieting für die Klägerin hat indicia übergeben, wogegen Magister Laesterpage für den Beklagten Deklaration übergiebt und bittet sie mit den indiciis zu conferiren. Betont, dass noch keine Klage eingereicht sei, deshalb eine Litiscontestatio auch noch nicht erfolgen könne.

Der Anwalt der Klägerin bittet um ein Duplikat der Deklaration, drei Wochen Zeit zur Antwort und Ernennung von Commissarien ad probandum, denen er seine Positionen aufgeben werde.

Magister Laesterpage bemerkt, Duplikat sei noch nicht übergeben, da er die „intentirte Klage noch nicht gehört habe, dass sie aber ex responsionibus mit fliesse oder geschöpft werde, solle allein judici zu erwegen und darauf zu erkennen übergeben sein vermöge der peinlichen Halsgerichtsordnung."

Da wegen der fehlenden Klage noch keine litiscontestatio habe stattfinden können, sei Dirk Wieting noch nicht dominus litis geworden, wofür eine Anzahl römischer Stellen citirt werden. „Derowegen vermoge sollicher Rechte Dirk Wieting ante litis contestationem nit könne substituirt werden." Dirk Wieting dringt noch einmal auf eine Copie der Deklaration und will im Beweistermin sein Constitutorium einbringen.

6. Die Privilegien Karls V.

Das erste der Stadt am 15. Juli 1541 ertheilte Privileg stellte neben das plenum des Raths, welches von jetzt an nur in Sachen über 200 Goldgulden erkennen sollte, ein Kaiserliches Niedergericht, bis zu 200 Goldgulden zuständig, welches mit zwei oder drei erfahrenen verständigen Personen aus dem Rath zusammt einem Rechtsgelehrten zu besetzen sei. Gegen dessen Entscheidungen ging die Berufung an den Rath. Wo dieser in erster Instanz entschieden, konnte an das Reichskammergericht appellirt werden, jedoch nur, wenn der Streitgegenstand mindestens 600 rheinische Gulden werth war.[1])

Das am 22. November 1554 ertheilte zweite Privileg sollte die Berufung an das Reichskammergericht an einige erschwerende Voraussetzungen knüpfen, indem es dem Appellanten den Gefährdeeid sowie cautio de lite prosequenda auferlegte, worin das Versprechen einbegriffen, „dass er im Fall, wenn seine Appellation an berührtem Unserm Kayserlichen Kammergericht für Frevel und muthwillig erkannt würde, alsdann gedachtem Rath der Stadt Bremen fünfzig Goldgulden zu Straf erlegen und entrichten wolle.“[2])

7. Kanzleiordnungen, Procuratorenordnungen, gemeine Bescheide.

Die durch langjährige Uebung im Volksleben festgewurzelten und im Stadtbuch fixirten Grundsätze des materiellen Rechts einseitig zu ändern, wäre dem Rath kaum möglich gewesen. Nicht allzuschwer mochte es ihm aber fallen, die doch nur in sehr unbestimmten Umrissen und meist nur für das Vogtsgericht anwendbaren, in den Ordelen enthaltenen Formen des gerichtlichen Verfahrens, sowie die Gerichtsverfassung ohne die Genehmigung der Bürgerschaft weiterzubilden. Von der Verordnungsgewalt, die ihm seit dem Niederwerfen des Aufstandes der 104 Männer in der „Neuen Eintracht“ (1534) als vollmächtigem Rath gegeben, hat er jedoch bis zum Anfang des 17. Jahrhunderts nur mässigen Gebrauch gemacht und zwar eigentlich nur um Kanzleieinrichtungen zu schaffen, die Verhältnisse der Procuratur zu regeln, das Verfahren bei Appellationen an feste Formen zu binden.

---

[1]) Das Privileg ist abgedruckt in der Assertio libertatis. S. 397.
[2]) Assertio libertatis. S. 380.

1558. Erlass einer Kanzleitaxe.[1])

1579. Erste Kanzleiordnung, durch welche eine förmliche Kanzlei eingerichtet wird, „in welcher sowohl gemeiner Stadt uns obliegende Sachen als auch andere Privat- und Bürgerhändel nach Nothdurft ordentlich und fleissig expediert werden sollen.“

Drei Sekretäre werden ernannt, deren erstem, dem Rathssekretär eine regelmässige Registratur zur Pflicht gemacht ist.

1608. Zweite Kanzleiordnung. Die Sekretäre sollen sich dahin befleissigen, dass sie orthographice schreiben und das Hochdeutsch nicht mit sächsischer, wie auch das Sächsische nicht mit hochdeutscher Sprache vermengen.

1619. Dritte Kanzleiordnung. Erweiterung der früheren; insbesondere wird auf grössere Beschleunigung und bessere Ordnung gedrungen. Ein Dr. juris wird der Kanzlei als Director vorgesetzt. Er hat „emsig danach zu trachten, dass alle Missiven in feinem anmuthigen und wohl aneinander hangenden Stil angefertigt werden.“

Die Procuratoren sollen in wichtigen und weitläufigen Sachen ihre Recesse dem Gerichtssekretär in Schriften übergeben, in den übrigen und gemeinen mündlichen Recessen soll ein Protokoll geführt werden.

Zum ersten Mal wird hier des Zeugenrotulus gedacht, der in 14 Tagen oder zum längsten in 4 Wochen fertig gestellt sein soll.

1632. Vierte Kanzleiordnung. Sie wiederholt im Wesentlichen nur die Bestimmung der früheren mit einigen Erweiterungen.

1596. Erste Procuratorenordnung.

Die Procuratoren sollen des gerichtlichen Processes ziemlich (geziemend) erfahren und zu solchem Amt von dem Rath tüchtig erkannt sein.

1604. Zweite Procuratorenordnung, (Gerichts- und Procuratorenordnung genannt).

Wiederholung der ersten in erweiterter und verbesserter Gestalt.

Die gemeinen Bescheide sollen späterhin, soweit sie für das Processrecht wichtig, bei der Vorführung seiner einzelnen Fortbildungen berücksichtigt werden.

---

[1]) Rathsdenkelbuch S. 113.

IV. Die Statuta reformata und der Codex glossatus.

Vielleicht geht man nicht fehl, wenn man die 1606 von Bürgermeister Krefting (1562—1611) entworfenen Statuta reformata in Verbindung bringt mit dem 1603 revidirten und romanisirten Hamburger Stadtrecht, welches dem bremischen Reformator als Vorbild gedient haben mag. Freilich kann sein Entwurf weder an wissenschaftlicher Bedeutung, noch an Geschicklichkeit in der Verschmelzung römischer und deutschrechtlicher Elemente mit der Hamburger Revision verglichen werden. Aber Kreftings Arbeit ist eben nur ein Entwurf, an dessen Umarbeitung, deren er jedenfalls als späteres Gesetzbuch bedurft haben würde, nach seiner Verwerfung durch die Bürgerschaft man nicht mehr dachte. Die näheren Umstände, wodurch diese zu der Ablehnung des Entwurfs veranlasst worden, sind noch sehr wenig aufgehellt. Die älteren Chronisten haben nur die ganz kurze Notiz, dass im Jahre 1606 der von Krefting verfasste Entwurf eines verbesserten Stadtrechts von der Bürgerschaft abgelehnt worden sei. Die Erzählung bei Duntze leidet an starken inneren Unwahrscheinlichkeiten.[1]) Hier wird berichtet, der Rath habe durch seinen Sekretär Caspar Glandorp die statuta reformata der Bürgerschaft vorlesen lassen, welche Bedenkzeit erbeten, was ihr jedoch abgeschlagen sei. Auf einem späteren Bürgerkonvente habe der Rath erklärt, kraft der Neuen Eintracht sei er ohne Genehmigung der Bürgerschaft zur Verbesserung des Stadtrechts befugt; wenn er die Bürgerschaft befrage, thue er ein Uebriges. Nach abermaliger Verlesung habe die letztere wiederum abgelehnt, worauf der Rath von seinem Vorhaben abgestanden, „um weitere Ungelegenheiten zu vermeiden.“ Das Verhältniss der Statuta reformata zum bisherigen Recht formulirt Krefting in den Eingangsworten dahin, dass etliche Stücke des Stadtbuchs niemals in Gebrauch gewesen, etliche in Abgang gekommen, etliche dem Sinne nach sehr zweideutig und ungewiss, etliche missbräuchlich angewendet seien — daher eine christliche Reformation hoch von Nöthen. In Fällen aber, welche im verbesserten Stadtbuch nicht entschieden seien „und darover keine beständige Gewohnheit vorhanden“ sollen die Bürger und Einwohner „den gemeinen beschriebenen Rechten und Rikes Constitutionen und Affscheden sich vermat verholden.“ —

[1]) Duntze, Der freien Hansestadt Bremen Geschichte. Bd. III. S. 485.

Krefting hat seine Statuten in 6 Titel zerlegt.

Titulus I handelt de jure publico.

Titulus II de processibus.

Die übrigen vier haben privat- und strafrechtlichen Inhalt.

Ein für die Erkenntniss des praktischen Rechts weit wichtigeres Werk ist jedoch das von Krefting glossirte Stadtrecht von 1433. Schon vor 1590 hatte er den Statuten und Ordelen, die er in 4 Hauptabtheilungen zerlegte, eine Glosse in niederdeutscher Sprache hinzugefügt. 1605 und 1606 war die Umarbeitung und Erweiterung in eine hochdeutsche Glosse vollendet. Dieser Codex glossatus zerfällt in die gleichen Titel, wie die Statuta reformata. Jeder Titel hat eine Anzahl Paragraphen, denen die Statuten und Ordele von 1433 eingereiht sind, woran sich die Glossen schliessen.

Der Inhalt des zweiten, für dass Processrecht wichtigen Titels möge hier folgen.

Titulus II de processibus.

§ 1. de manuum injectione. Ord. 77.
§ 2. de arreatis. Ord. 76.
§ 3. de lege Aquilia. Ord. 75.
§ 4. qui habent legitim. pers. standi in jud. Ord. 85.
§ 5. de citatione. Ord. 32.
§ 6. de in jus vocando. Ord. 1.
§ 7. 8. de dilationibus et quomodo proced. in contumaciam. Ord. 33. 29.
§ 9—11. de fidejussoribus. Ord. 35. 36. 37.
§ 12. de exceptione oblationis. Ord. 72.
§ 13. de compensationibus. Ord. 16.
§ 14. de reconventione. Ord. 12.
§ 15. 16. de laudatione auctoris. Ord. 19. 82.
§ 17. de confessionibus. Ord. 44.
§ 18. 19. de jurejurando. Ord. 18. 24.
§ 20. de dilationibus. Ord. 25.
§ 21. de probationibus. Ord. 6.
§ 22—41. de testibus et de juratis. Ord. 4. 7. 9. 17. 26. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 45. 46. 81. 91. Stat. 55. 56. 89.
§ 42. 43. de sententiis. Ord. 2.
§ 44. 45. de officio praefecti. Ord. 29. 30.
§ 46—48. de executione rei judicatae. Ord. 10. 23. 34.
§ 49. de bonis auctorit. judicis possidendis. Ord. 31.

§ 50. de solutionibus. Ord. 34.
§ 51. de executionibus. Ord. 73.
§ 52—54. de proscriptis non readmittendis. Stat. 64. Ord. 88. 89.

Die Glossen wurden später von den Rathsherren Johann Almers (1567—1637) und Johann Wachmann (1592—1659) vervollständigt, deren Beispiel spätere Rechtsgelehrte gefolgt sind, so dass die Handschriften vielfach von einander abweichen. Kaum wird es möglich sein, die freilich sehr wenig relevante Frage nach dem geistigen Eigenthumsrecht an den verschiedenen Glossen zu beantworten. Auch unter denjenigen, von denen man bisher annahm, dass sie von Wachmann und Almers herstammten, sollen manche anderen Ursprungs sein.

Die theoretischen Grundanschauungen der Glossatoren der Statuten sind in der Glosse zum zweiten Statut kurz zusammengefasst. „Denn obwohl kein Regiment mit besseren Satzungen, Rechten und Ordnungen als mit beschrevenen Kaiserlichen Rechten versehen werden kann ..... dennoch ist allen Städten und Communen statuta aufzurichten und nach Gelegenheit einer jeglichen Gemeine zu Zeiten etwas wider gemeine Kaiserl. Rechte zu verordnen in Rechten verurlaubet, so man durch solche Satzungen den göttlichen und natürlichen Rechten, auch anderer Herren Recht und Jurisdiktien keinen Abbruch oder Schaden zufügt, cujuslibet loci peculiaria statuta jus commune tollunt, Bl. in l. cunctos populos C. de summ. Trinit. et fide Cathol. l. an in tot. C. de aedif. privat. Non enim eaedem leges omnibus politiis aptae. Aristot. lib. 3. politica cap. 12. Sunt autem statuta toleranda primum si rationi sint consentanea. Nam consuetudinibus et statutis etiam antiquissimis potest objici irrationabilitas et quod nutriat peccatum. c. ex parte ubi Abb. de consuet. quia lex debet esse rationabilis sancta et honesta. c. erit autem 4 distinct. l. convenire ff. de pact. dotal etc. etc.

Dieweil aber auch viel Statuta in Abgang kommen, etliche auch mit den göttlichen und natürlichen Rechten nicht übereinstimmen, so wird bei Leistung des Eides (nämlich der Rathsherren) dies temperamentum nothwendig adhibirt, soweit es nämlich noch in Gebrauch und den göttlichen und natürlichen Rechten nicht zuwider ist ....

Und muss die Erklärung theils aus den sächsischen (woraus die Statuten meistentheils ihren Ursprung haben) fürnemlich aber aus gemeinen beschriebenen Rechten genommen werden. Certum

tamen est nullam aliam Saxonici juris auctoritatem in hac republica unquam fuisse, quam quatenus id receptum et comprobatum est; eoque in quibus id receptum non est semper jus commune observatum et adhuc in viridi observantia esse. Et merito quia judicia subalterna sequi debent jus et morem supremi sui judicii quo appellatur. Debere omnes civitates consuetudinem et leges Romae sequi quae est caput orbis terrarum non ipsam alias civitates. C. de vet. Jur. Enucl.

Kurz sei hier unter Bezugnahme auf die Bemerkungen in Abschnitt I über das Verhältniss des Stadtrechts zum Sachsenspiegel hervorgehoben, dass diese im Codex aufgestellte Theorie, das sächsische Recht habe nur Gültigkeit „quam quatenus id receptum et comprobatum est“ keineswegs schon in den Processverhandlungen des 16. Jahrhunderts hervortritt. Hier berufen sich die Anwälte nicht selten auf einen Artikel des Sachsenspiegels als einer dem römischen Recht gleichwerthigen Rechtsquelle. So 1538 des Beklagten Anwalt: „und wiewohl die Kinder den gemeinen beschriebenen Rechten nach der Zeit minderjährig gewesen sein sollen, so ist doch nach dem sächsischen Recht der Sohn mündig gewesen nach Art. 23 lib. 1 und Art. 42 lib. 1 Landrecht;“ und 1540 verlangt ein Anwalt von den Klägern die Klagegewere „dass Bekl. nach Endschaft dieser rechtlichen Fürderung dieser Sachen halben von Niemand anders sollte besprochen oder beklaget werden,“ obschon eine Klagengewere dem Stadtrecht ganz unbekannt war.

Ueberall ist die Glosse bestrebt das bremische Recht als möglichst wenig abweichend vom römischen Recht hinzustellen, indem per fas et nefas Vermittelungsversuche und Analogieschlüsse gemacht werden. Die Ueberweisung des Pfandes zu Kistenpfand- und Weichbildsrecht wird z. B. mit der immissio ex primo et secundo decreto verglichen: „und ist dieses gemeinen beschriebenen Rechten nicht unähnlich, zuförderst, indem sie verordnen, wenn schon die Pfande mit Urtheil und Recht angegriffen werden, sie demnach nicht alsobald verkauft, vielweniger den creditoribus vollkommlich übergehen, sondern dem Schuldner dieselben zu lösen eine gute Zeit vergünstiget wird.“[1])

Eine Fülle mühsam erworbener und ziemlich verworrener Universitätsgelehrsamkeit hat das einheimische Recht überwuchert und ihm die Kraft neue Schösslinge zu treiben genommen. Citate

[1]) Codex glossatus z. Ordel 14. S. 202.

aus dem corpus juris, dem Sachsenspiegel, den sehr hoch gehaltenen chursächsischen Constitutionen, den Urtheilen des Leipziger Schöffenstuhls wechseln mit solchen aus der Rechtsliteratur. Bartolus, Baldus, die späteren Italiener Petrus Ravennas, Prosper Farinacius, die Franzosen Cujacius und Donellus, die Kameralschriftsteller werden citirt, vor Allem aber die sächsischen Processualisten, Math. Wesembeck, Math. Coler, Hartmann und Modestinus Pistoris stark excerpirt. Bei der Erläuterung von allgemeinen selbstverständlichen Rechtsgrundsätzen liefern Plato, Aristoteles, Cicero, Plutarch u. A. den philosophischen und rhetorischen Schmuck.

„Zu Athen hatte ein fürnehmer Bürger, Aristides genannt, einen seiner Feinde und Missgünstigen verklaget und nachdem die Richter die Klage gehört, seien sie dem Verklagten auf vorgebrachte Klage alsobald zu condemniren geneigt gewesen, in sonderlicher Betrachtung, dass sie des Klägers Aristides als eines frommen und aufrichtigen Mannes, so wegen seiner Frömmigkeit der rechtfertige Aristides genannt, angebrachten Worten und Vorbringen traueten. Aber Aristides hat nicht zulassen wollen, dass sein Gegentheil unverhörter Sache verurtheilet werden solle, sondern hat selber von ihnen gebeten, dass die Richter ihn erstlich vor Recht heischen und seine Verantwortung thun liessen (Plutarch in vita Arist.)“ [1])

Eine Anzahl von Ordelen ist überhaupt nicht glossirt, woraus zu schliessen, dass die 3 Rathsherren sich einer praktischen Anwendung derselben nicht erinnerten; andere erhalten den Zusatz „obsoletum et irrationabile“ — „obscurum satis“ — „superfluum videtur.“ —

V. Der bremische Civilprocess im sechzehnten Jahrhundert.

Wie wohl überall so auch in Bremen treten in den Processverhandlungen und Urtheilen lateinische Rechtsausdrücke an Stelle der deutschen, oder werden promiscue mit ihnen gebraucht, schon zu einer Zeit, welcher die Anwendung des römisch-kanonischen Rechts in den weltlichen Gerichten noch fremd war: aber

[1]) Codex glossatus zu Ordel 32.

doch nur in sehr kärglichen Spuren und in relativ später Zeit. Sobald diese häufiger werden, sind es eben nicht mehr blosse Uebersetzungen und Redewendungen; es treten Begriffe zu Tage, welche, im einheimischen Recht fehlend, nicht nur die Rechtssprache, sondern auch die Rechtsinstitute zu bereichern bestimmt sind. Beispiele einiger weniger Uebersetzungsspuren aus der rein deutschen Periode sind: Termin (1484), Compromiss (1484), Contract (1491), Exceptionen (1496), Principalschuldner (1511), absolveren (1519).

Das erste Beispiel, wo sich die Partei auf eine römisch-kanonische Processinstitution beruft, finde ich in einer Schedung von 1517. Schedebuch Fol. 87 b, No. 1.

Johann Brand Wwe. will die Lassung gewisser Güter in das Erbebuch einschreiben lassen, wogegen Bürgermeister Brand Widerspruch erhebt: Dat were litiscontestatio unde hangende ployt. Ein anderer Rechtsstreit (Principal-Hovetsake genannt) ist nämlich unter denselben Parteien anhängig und die Wwe. Brand versucht durch die Lassung der Güter pendente lite die Rechtslage des Gegners zu verschlechtern.

Den ersten Hinweis auf die geschriebenen Rechte finde ich: 1538 Schedebuch Fol. 139 b, No. 1.

„Unde wes uth den bescrevenen rechten unde der stadt boke van beydent syden angetagen unde allegeret." — Aber ich bin überzeugt, dass schon weit früher seitens des Raths und der Anwälte Bezugnahmen in ähnlicher Form werden ausgesprochen sein.

Ausbildung der Schriftlichkeit.

Die Verdrängung des Mündlichkeitsprincips durch schriftliche Processführung ist sehr langsam vor sich gegangen. Noch in einer Rathsentscheidung von 1598 wird erklärt, es stehe den Parteien frei schriftlich oder mündlich zu processiren.

Doch ordnete die Wittheit durch Gemeinen Bescheid vom 9. Dec. 1562 an:

„dass hinfüro kein schriftlicher process zugelassen sein solle in Sachen so nicht über 20 bremer mark sich erstrecken."[1])

In der Sache Claus v. Dorn gegen Johann Gerdes berichtet 1538 der Rath an das Reichskammergericht, welches die Akten eingefordert:

---

[1]) Rathsdenkelbuch Fol. 118.

„Dass bei uns in bürgerlichen sachen nach alter gewonheit keine gerichtliche klag in schrifften übergeben wird, es sei denn dass der beklagte gegenteil derselben in schrifften beger; also ist auch in dieser sach die klag nicht schrifftlich dann mündlich fürgetragen; sunder und allein die excepcion, replik, duplik, triplik in schrifften übergeben worden. Als aber nachmals nach beschehenem beschluss unde anhaltung um urteil wir die akten besichtiget und die klage nicht schrifftlich dabey gefunden ist doch klägern (Streitgenossen des Dorn) mit einer interlocutorien auferlegt worden ihre klage unde libell in schrifften einzubringen, haben demnach dieselbe letzte schrifftlich übergebene articulirte klage hierher zu anfang setzen müssen; dieweil wir um langheit der zeit seit anfang dieser handlung der mündlichen klag nit so genau uns haben erinnern mögen, folgt dieselbe klage von wort zu wort wie sie vorbracht.“

Ebenso bemerkt 1542 der Rath in einem Bericht an das Reichskammergericht in S. Havemann & cons. gegen Joh. Munssen etc.:

„und wiewol in solchen obgemeldten sachen vor uns nichts schrifftlich gehandelt worden, davon viel acta colligiret mochten werden . . . . . .“

Dem weitläufigen schriftlichen Processiren war der Rath noch auf lange hinaus abgeneigt. Gemeiner Bescheid vom 12. Mai 1608:

. . . . . „Dass etzliche Advokaten und Procuratoren sich gelüsten lassen . . . . dass sie selbstmüthig und eigenen Gefallens grosse schriftliche Processe einführen und dadurch mehr das jus als das factum disputiren, dabei auch oftmals, wenngleich in statutis klare dispositiones vorhanden, dennoch dieselben vorbeigehen und die Sachen ex jure communi et saxonico, welche man von ihnen zu lernen nicht von Nöthen hat, weitläufig disputiren und das factum mehr verwirren als deutlich vorbringen, Alles zu grosser Beschwer des Gerichts und gemeiner Bürgerschaft und Aufhaltung der heilsamen justitia“ . . . . .

Und noch in der Gerichtsordnung von 1751 wird zur Abkürzung der Processe vorgeschrieben, dass die Anwälte höchstens zwei leges oder doctores zur Begründung ihrer Rechtsausführungen citiren dürfen (Tit. VII 34).

Nachdem eine regelmässige Protokollführung und Registratur durch die Kanzleiordnungen eingerichtet, gestaltete sich der modus procedendi in dreifacher Form:

1) Parteien verhandeln mündlich und der Sekretär nimmt den Hauptinhalt in kurzer Form zu Protokoll.

Beisp. Anno 1567 am 15. Sept.

Vorm Obergerichte der Stadt Bremen.

Arend Freytag c/a Helmike Bothe übergiebt Sentenz und Citation auf Mark 700. Excipiendo Helmike neben Uebergebung Quittung und anderen Vorwenden erbietet sich im freien Markt vermittelst endlicher Abrechnung zu bezahlen.

Decretum: ist Helmike peremtorius terminus praefigirt zwischen hier und Martini zu bezahlen.

2) Die Parteien verhandeln mündlich und der Sekretär nimmt den gesammten Inhalt der Vorträge zu Protokoll.

Rathsentscheidung in S. Brun Reimers gegen Bürgermeister Joh. Brand 1571.

Dieweil allhier gebürlich wenn de ein oder de andere deel schrifftlich to handeln begerde, dat alsodann de andere entwedder so langsam reden dat it in de feder gefatet werden konnte edder averst schrifftlich handeln mochte, als scholde darum Brun Reimers seine klage ok entweder so langsam vorbringen, dat se in de feder gefatet werden mochte, edder averst dem borgemeister eine schriftliche klage thostellen.

3) Die Parteien verhandeln durch Ueberreichung von Schriftsätzen, welche der Sekretär registrirt.

Beisp. Anno 1567 den 17. Febr.

Producta. 1. Exceptio des ehrsamen und weisen Herrn Lüder Lüders ratmann zu Bremen, Verklagten c/a des vermeinten Klägers Friedrich Hemminges übergebenes vermeintes Klaglibell.

Terminus 6 hebdo.

2. Exceptiones et responsiones cum annexis defensionalibus Lüder Hilmerschen c/a Friedrich Hemming.

Terminus idem qui supra.

In verwickelteren Rechtsstreitigkeiten behielt sich der Rath vor ein schriftliches Verfahren anzuordnen.

Zuerst 1487. Schedebuch Fol. 62a No. 1.

Dat de upgemeldten parthen eyn jewelik sine ansprake de he syck to dem druddendele des gudes vormende to hebben de in den acht dagen to paschen dar negest volgende by vorluste der sake scryfftlik scholde bringen unde over antworden dem rade.

Sodann 1509. Schedebuch Fol. 80a No 3.

Up dat Roleff enkede (genau) Johannis antwort weten mochte scholde he syne clage in scrifften avergeven. Dar scholde Johann scrifftliken up antworden.

Die häufiger werdenden Berufungen bewirkten natürlich in erster Linie die Zunahme der schriftlichen Processe. Ein besonders stark romanistisch gefärbtes Beispiel eines Erkenntnisses:

1561. Schedebuch Fol. 227b No. 1.

In saken Johann Focken u. s. w. hefft ein rad beydersits acta primae et secundae instantiae ok dat examen testium mit flite vorlesen unde mit allen oren ummestenden nottruftichlick erwagen unde nademe bofunden.[1])

In weitläufigeren und bedeutendere Streitobjecte betreffenden Processen, namentlich in denen, wo eine künftige Berufung an das Reichskammergericht zu erwarten, bewegen sich die Anwälte im artikulirten Verfahren und versuchen die Formen des reichskammergerichtlichen Processes zur Geltung zu bringen. Articuli und positiones finde ich zuerst erwähnt:

1540 in S. Dietrich, Anton, Heinrich v. Heimburg c/a Bürgermeister v. Heimburg Wwe. (Reichskammergerichtsakte.) Kläger verlangen von der Beklagten

„dass sie demselbigen articulirten klaglibell antwurten und den krieg befestigen solle, danach auf die positionen alle und jeglich insonderheit durch das wort glaube oder nicht glaube wahr sein vermittelst eines leiblichen eides genugsam antworte."

Die Reihenfolge der Processhandlungen ergiebt sich deutlich aus den Schlussbitten der Klagen, deren Form fast immer die gleiche:

1548. Herm. v. Dorn & cons. c/a Bürgermeister Dietrich Hoyer.

Bitt dass meine klage anzunehmen, den gegenteil zur antwort anzuhalten, litem zu contestiren, das juramentum calumniae zu thun, über nachfolgende artikel und positiones recht zu sprechen . . . . doch nit in gestalt und meinung libelli sollemnis, einer zierlichen klage sed talis qualis simplicis et summariae impetrationis et querelae.

1570. Obergerichtsentscheidung in Sachen Johann Gröninges c/a Dirk Wikbold.

Nunmehr des beclageden itzo eingekommene defensional-artikel eher unde bevor he tho den vorgebrachten positional-artikeln

[1]) Ferner: 1549. Schedebuch Fol. 169b No. 1.
Obergerichtsentscheidung vom 31. Mai 1568.



seine responsionen avergeven nicht to tolaten sundern he des rades vorigen beschêd folge to leisten schuldig sy.

Fast regelmässig wurden bei Ueberreichung der Positionen und Responsionen die juramenta dandorum et respondendorum geleistet, und danach dann gewöhnlich die Positionen und Responsionen mündlich wiederholt.

1567. Obergerichtsentscheidung in Sachen Hermann Porteuer & cons. c/a Martin Ficken.

Kläger haben den gefurderten eid dandorum wirklich zu leisten und ihre eingebrachte klage vermittelst derselbigen eide zu wiederholen . . . . . . dass alsdann beclagter in vierzehn tagen sub poena confessi seine richtige antwort vermittelst eides respondendorum einzubringen und alsdann solchen eid wirklich zu leisten von rechtes wegen anzuhalten.[1])

Litiscontestation und Einreden.

Auf ein bedeutsames Einlenken in die Kammergerichtsformen weist die immer grössere Wichtigkeit hin, welche man dem Zeitpunkte der Kriegsbefestigung beilegte.

1552. Schedebuch Fol. 183a, No. 1.

Beklagter animo contestandi litem sede, dat he de klage nicht gestendich were.

1552. Schedebuch Fol. 182b, No. 2.

Up ferner ingebrachte und gerichtlich producerde acten .... erkennet ein rad dat de beclageden ungeacht orer vorgewendeten witluftigen, articulerden und langen inrede den gerichtlicken krieg up der cleger angestelde clage to bevesten schuldich, doch onen ohre bestendige und rechtmetige exceptiones vorbeholden.

---

[1]) Die Ausdrücke articuli und positiones werden untermischt gebraucht. Unter positiones sind meistens diejenigen Artikel zu verstehen, bei denen die Partei hofft durch die Responsionen der Gegenpartei und die Specialcalumnieneide (jur. dandorum et respondendorum) vom Beweise befreit zu werden. Siehe Gaill. Practic Observat. lib. 1 Obs. 79 (abgedruckt bei Bergmann, Einleitung in die Praxis der Civilprocesse S. 211). Etsi Dd. inter positiones et articulos differentiam constituant, quod positiones ad eum potissimum effectum fiant, ut per confessionem, puta responsionem partis adversae, ponens ab onere probandi relevetur; — — articuli vero eo spectent, ut negata testibus vel instrumentis probentur; et ideo positiones praecedere, articulos autem sequi debere; tamen ea differentia in praxi, maxime in Camera tam accurate non observatur.

Nicht nur die eigentlich processhindernden Einreden, sondern auch die nach cap. 1 in VI^to (2. 3) privilegirten exceptiones rei judicatae, transactae, finitae befreiten von der Streiteinlassung.

1551 in S. Gebr. Frese c/a Hoyer, Vassmer & Howide Erben meint eine der letzteren, indem sie die exceptio transactionis vorschützt, die Klage sei:

„a liminibus judicii silentio inhalts der gemeinen beschriebenen rechte und deren lehrer zu repelliren — in maassen denn solche peremtorische exceptionen in rechten viel und hoch privilegiret und befreiet sin."

Kläger bestehen aber auf die Streiteinlassung; doch entscheidet der Rath:

„Dat upgemeldte nagelatene wittwe schuldig sy up de ingekomene klage den gerichtlichen krieg to befestigen, it were denn dat se de transaction der in erer exceptionschrift gedacht were wusste dortodon unde wo recht to bewisende."

Beklagte vermag den Beweis ihrer Einrede nicht zu führen:

„Unde befinde darup de rad der beclageden exceptio unwesentlik derwegen vor recht, dat he den clegern up de clage tho antworden unde den krieg to bevestigen schuldich sy."

1548 in S. Herm. v. Dorn c/a Bürgermeister Diedr. Hoyer, Diedr. Vassmer & Howide Wwe. haben sich Beklagte zu gesammter Hand dem Kläger verpflichtet 7017 Mark Lübisch für geliefertes Wachs zu zahlen. Sie behaupten als correi debendi hafteten sie nur zu $^1/_3$ und hätten das beneficium divisionis. Uebrigens seien sie zu einer Kriegsbefestigung nicht verpflichtet, da ihnen eine processhindernde Einrede, die des wucherlichen Vertrages, zur Seite stehe. Der Vertrag sei desshalb wucherlich, weil der Käufer nicht de praesenti zu zahlen im Stande gewesen und der Verkäufer darum seine Waare höher und theurer angeschlagen und verkauft habe. Entscheidung des Raths: die beiden Bürgermeister seien ein Jeder nur zu seinem Antheil zu besprechen (die verklagte Howide Wwe. hatte besondere Einreden); sobald dies geschehen, solle über die Frage, ob der Vertrag wucherlich sei, entschieden werden.

Um die Processführung straffer zu gestalten, erliess das Kaiserliche Niedergericht am 25. Sept. 1604 einen Gemeinen Bescheid, offenbar in Berücksichtigung der Bestimmungen der Kammergerichtsordnung von 1555 (Theil III Titel 24 und 27), wodurch die Eventualmaxime zur theilweisen Einführung gelangte.

„Es sollen hinfüro alle und jede Procuratoren, so sich künftiglich vor dem Kaiserl. Niedergericht gebrauchen lassen wollen, schuldig und gehalten sein jeder Zeit so ofte si ante litis contestationem exceptiones dilatorias vorzuschützen haben, wie dann auch die post litis contestationem habende exceptiones peremtorias, alle zugleich auf ein Mal vorzubringen mit der ausdrücklichen Verwarnung so ferne sie solches nit thun und erstlich etzlich einzuwenden unterlassen, hernachter aber dieselben anzeigen würden, dass sie damit als nicht gehört, und dadurch ihren Principalen an ihren Rechten vernachtheilt sei denselben ihren dahero verursachten Schaden zu refundiren und zu erstatten schuldig seien.“ —

Widerklage.

Im Codex glossatus wird zugegeben, dass das Stadtrecht eine Widerklage in Ordel 12 verbiete und im Widerspruch mit den gemeinen Rechten höchstens die Einrede der Compensation zulasse. 1569 berichtet der Rath an das Reichskammergericht in S. Heinrich Trupe c/a Johann Trupe, wo Beklagter eine Widerklage in Form des gemeinen Rechts angestellt hatte, das Stadtrecht schreibe vor, Keiner sei dem anderen auf seine Reconvention zu antworten schuldig, er sei denn zuvor von ihm mit Urtheil und Recht vollkommen geschieden. Aber es scheint doch nicht immer so streng damit genommen zu sein. Den Anwälten bot der simultaneus processus eine wünschenswerthe Gelegenheit, die Thatsachen künstlich untereinander zu verbinden, was der Rath nur dann untersagte, wenn parteiseitig Widerspruch gegen das Nebeneinandergehen von Klage und Widerklage eingelegt wurde.

1569 in S. Hinr. Bockstöver c/a Gerd Bockhovet hat Kläger principiell Nichts gegen eine Widerklage einzuwenden, verlangt nur cautio pro reconventione und „dass convention und reconventio pari passu ambuleren mochten.“

„Worauf der Rath entscheidet:

Belangend de reconventionsklage dewile sich cleger dartho ganz milde erbede, dat danach dem beclageden up sin erbedent geboren wolde sine wedderclage dem cleger thotostellen.

Schon 1540 in S. Dietrich & Anton v. Heimburg c/a v. Heimburg Wwe. trägt Beklagte ihre Widerklage vor, ohne dass von den Klägern widersprochen wird, und 1573 erklärt der Rath:

> Hebben vor dem rade Johann Reiners & cons. de geforderde cautionem judicio sisti item up ohre reconventionsklage allhir in rechten to antworden myt handtastinge praesteret.[1])

Das Verhältniss zwischen Widerklage und Einrede kommt in einer Obergerichtsentscheidung aus dem Jahre 1566 in S. Klamp c/a Mussler zum Ausdruck.

Beklagter gesteht den Saldo (Slate-Schluss) einer Anzahl von Rechnungsposten zu, behauptet aber, es stecke ein Posten Geld darin, den Kläger ihm gestohlen habe. Er mache dies nicht als Widerklage, sondern exceptive geltend

> „als ein post so in dersulvigen rekenung de he darneffen inlede mede begrepen wäre."

Kläger stellt den Diebstahl in Abrede und behauptet bei der Rechnungsablage habe Beklagter Nichts davon gesagt, dass ein gestohlener Geldposten in Abzug zu bringen sei. Es findet eine Rechnungslegung vor einem Kommissar statt, deren Resultat ist, dass allerdings in des Klägers Rechnung ein Posten stecke, welcher dem Beklagten gestohlen, aber es sei „disputirlik oft und wat gestalt mit edder ohne des beclagten schuld und vare — derowegen dem cleger sine insage dagegen billich vorbeholden" d. h. in einem künftigen Process, indem Beklagter zunächst verurtheilt und sein Gegenanspruch zum besonderen Verfahren verwiesen wird.

Adcitatio und laudatio auctoris.

Die Adcitation, an die früher so häufige Beiladung des warend anknüpfend, wird zuerst 1558 Schedebuch Fol. 200 a No. 1 erwähnt.

1560 Fol. 217 b No. 1 verlangen die klagenden Testamentserben von den Executoren Inventarisirung der Erbschaft, indem sie die Legatarien haben beiladen lassen. Der Rath findet es, trotz des Widerspruchs der Beklagten ganz in der Ordnung „dat ok de legatarien richtlik to citiret und densulvigen affschrift (der Klage) davon angeboden."[2])

---

[1]) Ferner: Obergerichtsentscheidung vom 7. Febr. 1569.
Obergerichtsentscheidung vom 19. Jan. 1570.

[2]) 1558. Schedebuch Fol. 200 a, No. 1.
1552. Schedebuch Fol. 180 b, No. 5 „ok de vorkoper de tho der behoff gerichtlik verbodet weren."

Der Uebergang von der Wahrmannschaft zur laudatio auctoris war leicht zu finden. Der Codex glossatus sagt zu Ord. 19:

Und dies hat insonderheit Statt, (nämlich die Processaufnahme durch den dazu citirten warend), wenn der Beklagte vorwendet hat, Gut oder Ding, warum er verklagt wird, sei nicht sein, sondern eines anderen, so es ihm nur gelehnt oder in Verwahrung gegeben habe, welches in Rechten nominatio auctoris genannt, und für eine rechte declinatoriam exceptionem gehalten wird; denn in solchem Fall wird der Beklagte alsbald der Klage entlastet und davon absolviret und wird wider denjenigen, deme das Gut oder Ding zustehet der Process transferiret und gerichtet werden.

Fortdauer der schlichten Klage. Aufhören der verstärkten Klagformen.

Der Gegensatz zwischen einer schlichten Klage und einer mit Beweismitteln fundirten hat sich mit äusserster Zähigkeit inmitten der so wenig dazu passenden römisch-kanonischen Processtheorie erhalten. So noch Krefting in stat. ref. 29 „wenn aber ein Theil den anderen mit slichter Klage beschuldigt"; ebenso viele Beispiele aus dem Ende des sechszehnten Jahrhunderts, wo Kläger erklärt, er stelle eine schlichte Klage an und der Rath dem Beklagten aufgiebt „sich der slichten clage mit synem ede to untleggende."

Die processualischen Eigenthümlichkeiten bei der Anefangsklage und Klage auf handhafter That scheinen sich schon früh verloren zu haben. In den Schedungen des sechszehnten Jahrhunderts findet sich davon Nichts mehr, und zu Kreftings Zeit war die Bedeutung des unrechten Anfangs in Ord. 55 gänzlich aus der juristischen Erinnerung geschwunden. Stat. ref. 69: „So jemand binnen unser Stadt verkofft ein Perd, dat scholl he vor dat Hövetsick, vor Staarblindt und dat sick dat sulvige nicht verfangen hebbe (d. h. zu viel Wasser oder Futter auf einmal verschlungen) dree Dage und Nächte warende wesen und nicht lenger."

Titulus. Hand wahre Hand.

An Stelle des so bedeutsamen Begriffs der Were tritt derjenige des Titels.

1544. Schedebuch Fol. 157a, No. 1.

Beklagter soll den Titel des Besitzes an einem Grundstück nachweisen: „titull d. h. offt he id ohme unde sinen vorfaren vor enen pantschilling vorsattet edder erflich vorkofft wer, offte wo he dar angekomen unde dat to bewisen in der besten form so to rechte nodig.“

1554 behauptet der Anwalt des Beklagten in S. Jost Bere & cons. c/a Gesche tor Molen

„dass beclagte das fragliche haus ullo aliquo von ihrem seligen vater inne habe denn solo emtionis titulo.“

1533. Schedebuch Fol. 129b, No. 2.

Kläger verlangen von den Beklagten Edition eines Testaments. Diese wenden ein, Kläger wären „plichtig oren tytell mit rechte to bewisende dat se miterven weren.“[1])

Der Grundsatz „Hand muss Hand wahren“ beherrscht nach wie vor den Rechtsverkehr beweglicher Sachen, aber die romanistische Doctrin schränkte ihn auf die Fälle ein, wo der Vindikant die Sache verliehen oder versetzt hatte und liess im Uebrigen eine Vindikation aus dritter Hand zu.

Glosse zu Ord. 58 im Codex glossatus:

Et ad alios contractus puta locationem et conductionem extendi non potest, quia in statutis et legibus exorbitantibus a generalibus regulis non proceditur de similibus ad similia. Ad depositi contractum id quoque litigatores extendere studuerunt; sed senatus contrarium pronuntiavit anno 1610 Dec. 13 in Sachen Reinhard Römers c/a Berend Knoop & Hinrich Stuven Wwe.

Kontumacialverfahren.

Sehr auffallender Weise blieben auch, nachdem durch das Privileg von 1541 die Gerichtsverfassung in so bedeutsamer Weise geändert und der Rath zu einer wirklichen Processinstanz geworden, die vier Citationen bestehen, welche einem Kontumacialurtheil voraufgehen mussten. Ja noch in den Erläuterungen zur Gerichtsordnung von 1751 heisst es:

Bisher ist bekanntlich am Obergericht die erste Citation simpliciter, die zweite bei ein Bremer Mark, die dritte bei zwei Bremer Mark, die vierte sub poena confessi erkannt, und wenn der Citat zum vierten Male ungehorsamlich ausgeblieben lis pro affirmative contestata reus in contumaciam pro confesso gehalten und condemniret worden.

---

[1]) Ferner: 1546. Schedebuch Fol. 161b, No. 1.
1558. Schedebuch Fol. 199a, No. 3.



Beim Niedergericht wurde sogleich die dreimalige Citation durch die Praxis eingeführt.

Allmählig traten schriftliche Citationen an die Stelle der mündlichen.

1541. Schedebuch Fol. 147a, No. 1.

Darup erkande e. e. rad vor recht: nademe Johann Rode etlich mal to dusser sake citiret worden unde nu jungst by vorlus der sake, wo dat de wedderingebrachte citation nawisede —

Dagegen 1520 Schedebuch Fol. 95a, No. 1
noch mündliche Citation.

Besitzstreit und summarisches Verfahren.

Besitz und Eigenthum, Besitzstreit und Eigenthumsstreit scheiden sich mehr und mehr von einander.

1539. Schedebuch Fol. 143b, No. 2.

Es handelt sich um den Besitz an einem Zaun. Zeugen bekunden einen Jahrelang fortgesetzten unbehinderten Gebrauch seitens des Beklagten. Dem Kläger wird aufgegeben dem Gegner „an syner lange gebrukeden und bewiseden possession solange unbehindert vorbliven to laten dat he ohne mit rechte darut entsettet."

1561. Schedebuch Fol. 222b, No. 4.
soll Kläger schuldig sein
„de geromede interruptio possessionis to bewisen."

1563. Schedebuch Fol. 240a, No. 1.

In streitigen possessionssachen Hermann Vassmer c/a Carsten Steding dewile de angetagene possession twivelhaftig und darut fernere widerung to befaren

erkennt e. e. rad:

dat beide cleger und beclagede sick solker possession tho entholden beth so lange ahne witluftige utforinge erkennet welkem deil de possessio intorumen oder to inhibiren sy und darup ein deil dem anderen das gepandete gud ahne einige entgeltenise folgen to laten schuldich.

Rathsentscheidung vom 9. Nov. 1598.

und habe e. e. rad darinnen das possessorium und petitorium unterschieden, wie denn in solchen und dergleichen sachen das eine vor dem andern billig muss erörtert werden.

Die Bekanntschaft mit einem summarischen Verfahren im Gegensatz zum ordentlichen kann hiernach nicht bezweifelt werden.

So heisst es auch in einer Obergerichtsentscheidung vom 3. Febr. 1571:

„unde in causa possessionis summarisch to procederen."

Ferner Obergerichtsentscheidung v. 1567, worin gesagt wird, in causa fisci solle summarisch procedirt werden, wonach der summarische Process auf Besitzstreitigkeiten nicht beschränkt geblieben zu sein scheint.[1])

Processkautionen.

An Stelle der Gerichtsbürgschaft tritt das Kautionensystem.

1545. Schedebuch Fol. 159a, No. 1:
cautio de judicio sisti.

1558. Schedebuch Fol. 201b, No. 1:
cautio de rato.

1568. Mai 3. Rathsentscheidung.
cautio judicatum solvi.

1569. Rathsentscheidung v. 5. Mai:
cautio de reconventione.

und in zahlreichen späteren Entscheidungen.

Beweisverfahren.

Allgemeine Grundsätze.

Schon bei Besprechung des Beweisverfahrens von 1433 ist angedeutet, dass der germanische Grundsatz: jede Partei hat die Befugniss ein ihr von der anderen Partei angriffsweise abgestrittenes Recht als ein ihr zustehendes besseres Recht zu erweisen, sich in den römisch-kanonischen umzubilden beginnt:

jede Partei, welche einen selbstständigen Angriff oder Gegenangriff macht, ist verpflichtet diejenigen noch zweifelhaften Thatsachen zu erweisen, welche zunächst und wesentlich zur Begründung dieses Angriffs, Gegenangriffs u. s. w. erforderlich sind. Für diese Umbildung mögen die nachfolgenden Schedungen als Belege dienen, in denen der Beweis zu einer Last, zu einer Pflicht wird, indem man dem auf dem Satz actore non probante reus absolvitur beruhenden römischen Beweisrecht näher und näher tritt.

---

[1]) Ferner: 1559. Schedebuch Fol. 212b, No. 3.
1565. Schedebuch Fol. 242a, No. 1.
1569. Nov. 3. Obergerichtsentscheidung.

1523. Schedebuch Fol. 102b, No. 3.

Aleke Volkenharst verlangt von ihrem Bruder Hinrich v. Weyge gewisse Güter heraus, welche ihr von ihrer Mutter urkundlich geschenkt seien. Beklagter entgegnet: 1) Aleke sei bereits bei Lebzeiten der Mutter vom Sammtgut abgetheilt; er sei noch unabgetheilt und habe als nächster Erbe Anspruch auf die streitigen Güter. 2) Diese Güter seien ihm von der Mutter überdies geschenkt worden. Diesen Einreden erwidert Aleke: Beklagter werde ebenso gut wie sie abgetheilt sein, da ihre Mutter sich zum zweiten Male verheirathet habe, welchenfalls eine Abtheilung nach dem Stadtrecht zu erfolgen habe. Wenn sein Stiefvater ihn in Einkindschaft aufgenommen habe „so were he plichtig dat to bewisen."

> Hirup de borgermester fragede Hinrick v. Weyge offte he ok mer bewises wolde bruken, alse he vorhen vorgebracht unde angetagen hedde; hirup gemelte Hinrick ledt seggen „Neyn;" he hapede he hadde bewyses genoch, und stelde dat ok bi den ers. rad to rechte. Hirup e. e. rad na berade affsede vor recht: nademe Hinrick v. Weyge na rechte nicht bewisede dat he unaffgedelet were unde Aleken de guder van orer moder erst geven weren, so scholde de erste giffte vorgaen unde by macht bliven na lude unses bokes. —

1533. Schedebuch Fol. 129b, No. 2.

Kläger wollen aus einem Testament, das in Händen der Beklagten gegen diesen einen Erbanspruch geltend machen. Beklagter weigert Herausgabe des Testaments

> „wenthe de beklagede wer nicht schuldich syn bewys iffte origenal deme klegere vortobringen syck dar uth tho grundende" —

und der Rath entscheidet: Beklagter sei nicht eher pflichtig das Testament herauszugeben „er se (Kläger) bewiset hebben dat se medeerven sin; dar ohnen de rad uppe to komende dinxstedach ene tyt to lede na orem begerthe."

Die Begriffe des Hauptbeweises, Gegenbeweises und Einredebeweises bilden sich aus.

a. Hauptbeweis und Gegenbeweis.

1533. Schedebuch Fol. 126b, No. 1.

Kläger Johann Droste verlangt vom Bekl. Diedrich Witsegel, dass dieser den Besitz einer Bude aufgebe. Bekl. beweist durch von den Domherren besiegelte Urkunden sein Recht des Gebrauchs und Besitzes.

Entscheidung: So konde de rad gedachten Dyderik Witsegel der vorgerorden boden myt rechte nicht entsetten, so averst Johan Droste jenich bewis dar entjegens upbringen konde, des scholde idt alsedenne darumme gan wo sick tho rechte wolde egen unde geboren.

1558. Schedebuch Fol. 203a, No. 1.

Entscheidung des Raths: Unde hebben wy de beclageden offt se wes mehr unde bestendigeres jegen der cleger geforede tugen uthsage edder personen hedden desgeliken ok so se ander jegenbewis vorbringen wolden noch sos wecken tid to erkandt unde ingerumet.

b. Einredebeweis.

1559. Schedebuch Fol. 214a, No. 4.

Lüder Gottfried & Cons. c/a die Feldbauern des Stellerfeldes. Die Kläger appelliren gegen ein Urtheil des Landgerichts, wonach ihre gutsherrlichen Güter schwarenpflichtig seien. Weder ihren Vorfahren noch ihren Meiern sei die Schwarenschaft auferlegt; nur der letzte Meier Arend Wise habe es zu ihren, der Gutsherren Schaden zugelassen, dass die bäuerliche Gemeinde die Güter für schwarenpflichtig erklärt habe. Die Feldbauern entgegnen: die ganze Feldmark sei früher schwarenfrei gewesen und erst späterhin die Schwarenschaft auf die einzelnen Güter gelegt worden.

Entscheidung des Raths: Dewil de veltburen sulvest bekanden dat de ganze veltmarke etwan (früher) frig gewesen so sy den appellanten nicht nodich ohre frigheit to bewisen unde were deshalven ovel sententieret unde wol appelleredt; konden averst de veltburen bewisen dat vor des lesten meigers Arend Wisen tiden swarenschup van der hove (hufe) geholden, scholde up der parthien ferner vorbringen gescheen wes recht is.

1557. Schedebuch Fol. 195a, No. 1.

Na widerreden unde wedderreden wart der Howideschen upgelecht in acht dagen cessionem bonorum laut voriger gefelleder sententien to bewisen.

1565. Schedebuch Fol. 242a, No. 2; Verwerfung einer Einrede: Dat de beclagtinne ohrer vorgebrachten inrede unangesehen den clegerinnen de beclagede kothwere (Köthnerhaus) alse ohr angeervede erve folgen to laten schuldich.[1])

---

[1]) Ferner: 1535. Schedebuch Fol. 133a, No. 1.
1552. Schedebuch Fol. 182b, No. 2.



Das Beweisverfahren verliert mehr und mehr seine Formlosigkeit. Beweistermine werden angesetzt oder Beweisfristen gegeben.

Obergerichtsentscheidung vom 14. April 1567.

Auf erfordern Dirk Wietings von wegen seines principalen Johann Lüders ist von e. e. rad dem gegenteil Frederik Harmening terminus probatorius als heuer über acht dage angesetzt worden.

In einer anderen Obergerichtsentscheidung v. 29. Nov. 1568 wird dem Kläger aufgegeben

„binnen veertein dagen wo recht to bewisen unde hirneffen dem beclageden sine jegenbewisunge des vorhergedachten Antfeldes unvermogenheit halven yn sodanne frist ok vortobringen fry stan unde scholde also dann in solliker sake ferner ergan wat recht is.

Wenn schriftlich processirt wird, überreicht der Probant Beweisartikel, der Probat Interrogatorien.

1558. Schedeb. Fol. 203a, No. 1.

Pastor und Einwohner zu Debbestedt processiren vor dem Rath gegen den Vogt und das Kapitel zu Lehe, (beide Orte unterstanden der Zeit der Territorial- und Jurisdictionsgewalt des Raths) um den Besitz an Haide und Wisch, und bitten um Ansetzung eines Beweistermins zu Bederkesa. Hier werden vor einem Kommissar, dem Beweisartikel und Interrogatorien übergeben werden, die Zeugen abgehört. Dem Rath wird das Protokoll über das Zeugenverhör zugestellt „samt deme so beide parte darup schrifftlich ingelecht unde pro et contra disputeret.“

1578. Obergerichtsentscheidung v. 20. April.

Dieweil beclagter der clage nicht gestendig und daneben begehrt dass nach form der rechte der beweis vom cläger geführet werden möchte, also sollen demnach zu solchem behuf herr Brun. Reiners und herr Heinr. Salomon zu commissarien verordnet sein, vor denen cläger seine beweisartikel einbringen, auch beclagter dagegen seine interrogatorien übergeben und alsdann mit abhörung der zeugen nach form der rechte solle verfahren werden.

Das Interlocut wird wesentlicher Bestandtheil des Verfahrens.

1558. Schedebuch Fol. 202a, No. 1, wo bewiesen werden soll „na lude unde inholde der interlocutorien in dusser sake hiebevor am 15. juli 1557 gefellet.“

Mitunter in allgemein sächsischer Form.

1559. Schedebuch Fol. 209a, No. 2.

Beklagter schuldig sine excepcion to bewisen.

1569. Obergerichtsentscheidung v. 21. April.

Dass beclagter von dieser clage notlos unde absolveret sin scholle, idt könnten denn cleger den grund ihrer clage to rechte genugsam bewisen.

Mitunter in speciellerer Fassung.[1])

Die probatio in perpetuam rei memoriam findet sich zuerst in einer Entscheidung des Niedergerichts v. 8. März 1567. Sodann in einer Entscheidung des Obergerichts v. 25. Juli 1579.

Und dieweil auch kleger hierneben begert etliche zeugen ad perpetuam rei memoriam zu verhören, so sollen dazu herr ratmann Gröning und herr Johann Brand deputeret und verordnet sein.

Gesetzliche Beweisvertheilung.

Sämmtliche Ordele, welche eine gesetzliche Beweisvertheilung enthalten, führt der Codex glossatus noch als geltendes Recht auf, aber bei vielen ohne jede Glosse oder mit nichts sagenden Bemerkungen, woraus zu schliessen, dass die Praxis sich an die Beweisbestimmungen nicht mehr kehrte. In den Entscheidungen trifft man nur noch auf vereinzelte Spuren, so

1528. Schedebuch Fol. 114a, No. 2.

Hermann Berchmann hat Hilbe Brandes eine Summe Geldes in Verwahrung gegeben. Beklagte behauptet, sie könne dieselbe nicht zurückerstatten, da sie ihr gestohlen sei.

Entscheidung: Dar de fruwe mit orem rechte na lude des stadtbookes war maken unde bevestigen wulde dat ore de vorgerorden negen unde twintigeste halve bremer mark myt dem oren weren entforet und gestalen wurden, des mochte se geneten unde dar mede der angestalten tosprake notlos sin, idt en were denne dat ore de gedachte Hermen etwas anders kunde averbewisen; des desulffte Hermen do vort gefraget ifft he der frouwen recht wolde hebben, wortho he „Nen“ sede unde dar mede wech ginck. (Vgl. Ord. 60.) —

Characteristisch ist die Interpretation, welche der Glossator dem Ordel 51, wonach der Pfandbesitzer die Höhe der Pfand-

---

[1]) So z. B. Obergerichtsentscheidung v. 17. Jan. 1569.
Obergerichtsentscheidung v. 10. Febr. 1569.

schuld zu beschwören hat, zu Theil werden lässt. Er erblickt darin eine dem beneficium Gordiani gleichlautende Bestimmung; welches Benefiz einen der wenigen Belege für die Annahme bieten dürfte, dass das römische Recht den Bedürfnissen des Handels in den grösseren Städten entgegengekommen sei.

„Dies Statut wird verstanden nicht allein de pecunia ob quam pignus nexum sed de alia pecunia quam simpliciter debitor accepit . . . . . . Quod enim hic sit genuinus sensus inde colligitur quod alioquin illa extensione qua pignus porri gitur ad pecunias juramento probatas non fuisset opus und solches um soviel mehr, dass quoad primum debitum und wann es simpliciter de probatione debiti verstanden werden sollte, davon ein besonder statutum, nämlich das vorhergehende Ordel 50 vorhanden, weilen aber in diesem 51. Ordel etwas mehr statuiret, so deutet man es nothwendiger etwas largius ad evitandam superfluitatem und damit man dasselbe etwas näher auf das gemeine Recht zu ferner Decision üblicher Fälle zu appliciren habe, praesertim quia alias omne statutum recipit interpretationem extensivam ex jure communi et quidem ita ut quam minimum deroget legi scriptae.“ —

In den Kreftingschen reformirten Statuten haben die folgenden der den Beweis normirenden Ordele und Statuten nur mit unbedeutenden Modificationen Aufnahme gefunden:

Ordel	10	als	statutum	reformatum	43.
„	56	„	„	„	111.
„	60	„	„	„	95.
Statut	24	„	„	„	136.
„	43	„	„	„	77.
„	47	„	„	„	76.

Die folgenden Statuten dagegen enthalten bedeutsame Aenderungen in der Beweisvertheilung:

In stat. ref. 90 (Ord. 57) hat der Commodatar, welcher die bei ihm niedergelegte Sache verloren, zu beweisen, dass es ohne seine Schuld geschehen. Vermag er es nicht, wird Kläger zum Beweis des Ersatzwerthes zugelassen. Gelingt ihm derselbe nicht, kommt Beklagter zum Schätzungseide.

In stat. ref. 93 (Ord. 8) wird der Deponent zum Schätzungseide für die vom Depositar verlorene Sache zugelassen, wenn dieser den Empfang vorher fälschlich abgeleugnet hat.

In stat. ref. 94 (Ord. 59) hat, wenn ein in Verwahrung gegebenes Pferd beim Depositar verschlechtert oder untergegangen ist, der Deponent zu beweisen, dass es durch Schuld des

Depositars geschehen ist. Vermag er diesen Beweis nicht zu führen, kommt der Depositar zum Eide, dass er das Thier wie ein ordentlicher Hausvater gleich dem seinigen gehalten habe.

In stat. ref. 101 (Ord. 51) kommt das Gordianische Pfandprivileg zum Ausdruck.

In stat. ref. 82 (Ord. 71) wird der Text des Statuts, dass der Dienstbote den Nichtempfang seines Miethgeldes beschwören kann, dahin geändert, dass er die Höhe des Miethlohnes beschwören darf, während die auf Zahlung des rückständigen Lohnes verklagte Herrschaft eidlich die geschehene Zahlung zu bekräftigen hat.

Die einzelnen Beweismittel.

a. Zeugenbeweis.

Die Geschworenen als privilegirte Zeugenclasse sind schon im Anfange des sechszehnten Jahrhunderts verschwunden. Im Codex glossatus heisst es bei Ord. 7 „Heutigen Tages und bei Menschengedenken hat man sie nicht mehr;" und bei Ord. 9: „Was aber das Stadtbuch de materia testium disponiret, das ist mehrentheils gar in desuetudinem kommen und hat das Uebrige in gemeinen beschriebenen Rechten eine viel richtigere Maass und Ordnung als in den Statuten."

Das Verhör der Zeugen geschieht bald vor dem Gericht selbst in Gegenwart der Partei, (so noch 7. Juli 1603 vor dem Obergericht) bald vor einem Kommissar (29. Mai 1598). Diese Praxis giebt statut. ref. 26 bei Krefting wieder: „Wenn de Process to Bewis und Gegenbewis gelanget, schölen de Tügen alsobald entweder summarie vor Gericht edder na Gelegenheit und Wichtigkeit der Saken nach Form und Ordnung gemeiner Rechten mittelst besonderer Commission abgehöret werden." Vom alten Rechtssatz „men en mag nenen scaden tügen up nenen man" sagt die Glosse zu Ord. 22: Was aber diesfalls von den sächsischen Rechten, in denen sie so liederlich ohne Noth mit dem Eide umgehen, zu halten sei, ist zuvor bei dem 18. Urtheile ausgeführt worden. Itaque quum hoc statutum conscientiis sit perniciosum hodie non est in usu.

So bereits 1529. Schedeb. Fol. 117a, No. 2.

Beklagter wird verurtheilt eine dem Kläger rechtswidrig genommene Lade mit wichtigen Werthdocumenten wieder zurückzugeben:

Unde den schaden so he darby geleden unde he uppe densulven Johannes (den Beklagten) mit rechte bringen konde, scholde he ohme leisten unde betalen.

Ferner 1560. Schedebuch Fol. 218b, No. 1 in S. Johann Bollmann c/a Hinr. Beer.

Bekl. hat vom Kläger eine Parthie Waid gekauft in vier Terminen zu bezahlen. Zwei Terminzahlungen werden eingeklagt, wogegen Beklagter excipirt: die Waare sei minderwerthig; der vom Kläger geforderte Kaufpreis betrage mehr als der Marktpreis einer gleich guten Waare in den Niederlanden, er wolle einen Abzug vom Kaufpreis machen. Kläger replicirt: Beklagter habe die Waare als von guter Beschaffenheit und contractsmässig empfangen; ob sie inzwischen Schaden gelitten, wisse er nicht. Wenn die Waare noch vorhanden, möge sie durch Sachverständige besichtigt werden und wolle er sich eventuell einen Abzug gefallen lassen, wofür er einen Bürgen stellt.

Entscheidung: Dat Hinrick Beer de twe verflatene termine na lude siner hantschrifft in 14 dagen to betalende schuldig; angesehen dat he sinen schaden, so he jenigen bewisen wurde edder wat de wede ringer in der prove konde befunden werden ut dem nastandem reste ok an dem borgen den Johann Bollmann ohme to stellen erbodich wol hebbe to erhalende.

Vor dem 17. Jahrhundert habe ich einen Zeugenrotulus nicht erwähnt gefunden: die Aussagen wurden durch den Secretär protocollirt und die Anwälte der Parteien erbaten sich davon Abschriften.

b. Beweis durch Urkunden. Editionspflicht.

Dass der schon im fünfzehnten Jahrhundert nicht seltene Beweis durch Privaturkunden immer häufiger wird, bedarf kaum der Erwähnung. Aus dem reichen Material will ich nur eine species facti herausheben: einmal, weil sie noch aus ziemlich früher Zeit, andererseits, weil sie auch für die Ausbildung des materiellen Rechts einen nicht unwichtigen Beitrag liefert.

1519. Schedebuch Fol. 89b, No. 1.

Margarethe Slotelborg c/a Hinrik Howide & Arend Goltsmede.

Die Beklagten haben sich für eine Forderung der Klägerin gegen Mathäus Bremer, gross 395 Gulden, acht Tage nach Pfingsten 1517 in Bremen zu zahlen verbürgt. Der Klage setzen sie entgegen: der grösste Theil der Schuld müsse bereits abgezahlt

sein; genau wieviel, werde sich aus einer Handschrift ergeben, welche Johann Schröder, Anwalt der Klägerin, im Besitz habe. Aus dieser ergiebt sich, dass 214 Gulden abgezahlt sind und Klägerin den Schuldner mit der Zahlung des Restes befristet hat „twischen dyt und nyen jahr.“ Der Anwalt der Beklagten beantragt diese von der Klage loszusprechen, da Klägerin einen neuen Vertrag mit dem Schuldner Mathäus Bremer geschlossen habe, zu dem die Bürgen nicht zugezogen seien. Die Entscheidung des Raths lautet:

Unde de borgen tor tydt alse acht dage na pinxten allene gelavet hadden unde so ok Johann Schröder unde de Slotelborgesche erem schuldenere Mathäus lenger tydt gegeven hebben . . . . dar de borgen nicht by geeschet ok darin nicht gevulbordet hebben sin de borgen nicht wyder to holdende vorplichtet sunder to absolverende. —

1553 streiten sich die Anwälte in S. Gebr. Frese c/a Hermann Vassmer in langen lateinischen Ausführungen über die Pflicht der Beklagten ein Testament zu ediren. Vassmer behauptet: quod reus non tenetur edere actori instrumenta ad intentionem suam fundandam. Kläger berufen sich auf lex. 1 dig. lib. 29 tit. III „Omnibus quicunque desiderant tabulas testamenti inspicere vel etiam describere, inspiciendi, describendique potestatem facturum se praetor pollicetur.“ und verlangen Einsicht entweder ex interdicto de tabulis exhibendis oder ex edicto per officium judicis.

1598, März 20 trifft das Obergericht die Entscheidung, es sei Rechtens, dass der eine Part dem anderen communia instrumenta ediren müsse.

c. Beweis durch Eid.

Im Zusammenhang mit dem altbremischen und tief im Rechtsbewusstsein haftenden Unterschied der schlichten Klage und Klage mit Zeugen steht die Beweisführung durch den Eid, welche noch bis in das siebzehnte Jahrhundert hinein sich vom Unschuldseide nicht völlig zu trennen vermocht hat. Bis dahin habe ich denn auch die im altdeutschen Beweisrecht völlig ausgeschlossene Eideszurückschiebung in keinem Urtheil oder Parteivortrag gefunden. Abgesehen von diesen lebendigen Erinnerungen war es aber ein zweiter und vielleicht noch mehr ins Gewicht fallender Grund, wesshalb das juramentum a parte parti in judicio delatum in Bremen keine Wurzel fassen konnte. Muther

führt in seiner „Gewissensvertretung im gemeinen deutschen Recht“ aus, dass überall, wo das Positionalverfahren mit den juramentis dandorum et respondendorum Eingang gefunden hatte, dem Schiedseid nur eine geringe practische Bedeutung zukommen konnte. Es hatte keinen Sinn, dem Beklagten, der das juramentum respondendorum geleistet, noch obendrein den Wahrheitseid zuzuschieben, da Kläger bestimmt erwarten musste, es werde auch dieser zu seinem Nachtheil ausgeschworen werden; überdies durfte der Richter, um die Leistung unnöthiger Eide zu vermeiden, dem Nebeneinandergebrauch des juramentum respondendorum und des juramentum delatum nicht geneigt sein. In der bremischen Praxis spielten aber die Gefährdeeide eine grosse Rolle. Zunächst wurde regelmässig das juramentum calumniae generale verlangt, meistens gegenseitig.

1545. Schedebuch Fol. 159a, No. 1.

Unde so obgedachter anwalt juramentum calumniae vam jegendele to donde begeret, wan dan he sodans vor gedan, dat denn de beclagede desgeliken to donde ok plichtich.[1])

Sodann der Specialcalumnieneid, nachdem die positiones und responsiones vorgebracht worden.

1567. Obergerichtsentscheidung in Sachen Hermann Portener & Cons. c/a Martin Ficken.

Kläger haben den gefurderten eid dandorum wirklich zu leisten und ihre eingebrachte klage vermittelst desselbigen eides zu wiederholen . . . . dass alsdann beclagter in 14 tagen sub poena confessi seine richtige antwort vermittelst eides respondendorum einzubringen und alsdann solchen eid wirklich zu leisten.

Aber wenn auch nicht im Positionalverfahren processirt wird, so ist doch niemals von einer Rückschiebung des Eides die Rede. Die Parteien operiren entweder mit dem Begriff des juramentum calumniae, oder dem des alten Unschuldseides in der Uebersetzung „juramentum purgatorium“; oder endlich sie verlangen über eine relevante Thatsache eine Erklärung des Gegners medio juramento.

Wo wir heute jedenfalls eine Relation des Eides erwarten würden, unterbleibt solche.

---

[1]) 1545. Schedebuch Fol. 159b, No. 2.
1541. Rathsentscheidung in S. Dirk Wieting c/a Kloster St. Pauli.

1550. Schedebuch Fol. 172a, No. 1.

Das Fischeramt behauptet mit schlichter Klage, Beklagter habe innerhalb ihres Fischbereichs gefischt und dadurch ihre Gerechtsame verletzt. Beklagte gestehen die Rechtsverletzung durchaus nicht zu, wollen aber nicht schwören, werden daher der Klage gemäss verurtheilt. Von einer Relation des Eides ist keine Rede.

Obergerichtsentscheidung in Sachen

Dirk Sanders c/a Joh. Groning v. 3. Febr. 1569.

Kläger klagt eine Geldschuld ein; Beklagter behauptet Zahlung. Probando schiebt er nun aber nicht dem Kläger Eid zu, den dieser leistet oder zurückschiebt, sondern Kläger leistet auf Verlangen des Beklagten das juramentum calumniae speciale, dass seine Klagbehauptungen richtig seien. Die Klage war schlicht angestellt. Nach dem alten Beweisrecht hätte Beklagter durch seinen Eid das streitige Rechtsverhältniss erledigen können. Das wäre auch jetzt noch Rechtens gewesen, hätte Beklagter nicht vorgezogen bei dieser einfachen Sachlage, wo Thatsache und Rechtsbehauptung vollständig sich deckten, durch das aus dem fremden Recht entnommene juramentum calumniae den Rechtsstreit durch den Eid des Klägers erledigen zu lassen. Beklagter erklärt ausdrücklich, dass er „tho verhodinge des darup folgenden, ohme dem beclageden gelikesfalls to rechte toerkannten juramenti litis decisorii (offenbar der vom Beklagten über das Rechtsverhältniss zu leistende Unschuldseid, da Kläger schlicht geklagt hatte) offt wol de angetogen schulde einmal betalet, he dennoch desulvige nochmals to erleggende erbodig."

In anderer Weise wird eine behauptete Zahlung erwiesen in S. Claus v. d. Lith c/a David Davos vom 23. Juli 1601.

Beklagte schützen die Einrede der Zahlung vor. Kläger bestreiten die letztere, verlangen aber nun nicht den Beweis der Zahlung, sondern das juramentum calumniae vom Beklagten, das dieser zu leisten bereit ist, wodurch also auch die Sache selbst entschieden und erledigt ist.

1603, Juni 20. Johann Herde Wwe. c/a Walter Herde.

Klägerin will, da der von ihr benannte eine Zeuge nicht plene probiren könne, dem Beklagten Alles in sein Gewissen schieben, nämlich, ob er seinem Sohn nach der Hochzeit nicht abgezogen, was er ihm früher vorgestreckt. Beklagter verlangt das juramentum calumniae von der Klägerin, worauf der Bescheid des Rathes erfolgt:

Wenn de Herdesche dat juramentum malitiae geleistet, so mot he (Bekl.) ok den eid leisten.

Von einer Eidesrelation auch hier nicht die Rede!

1601, Juli 28, zeugt Hermann Bielefeld vor dem Rath ein, dass er eine Citation dem Beklagten übergeben habe. Dieser bestreitet es und erbietet sich das juramentum purgatorium zu leisten.

1601 in S. Sogestrade c/a Havemost wird seitens des Klägers vom Beklagten medio juramento eine Erklärung verlangt, dass dieser das Haus für sich und mit seinem eigenen Gelde zu kaufen beabsichtigt habe.

Ganz besonders lehrreich ist eine Processgeschichte aus dem Jahre 1600, worin die Beweisführung durch Eid in den wechselndsten Bedeutungen auftritt.

3. November. Hermann Breuning, vertreten durch Johann Almers (den Glossator), beansprucht aus einer letztwilligen Verfügung der Johann Vollers Ehefrau Mark 800 und verschiedene Kleinodien. Diese Verfügung sei von dem nach seiner Ehefrau verstorbenen Johann Vollers in seinem Testamente bestätigt. Zunächst werde Edition dieses Testaments verlangt „quod testamentum non tantum heredi sed omnibus quorum interest edi debet."

Beklagter durch seinen Anwalt Bentheim vertreten, gesteht die Existenz einer derartigen letztwilligen Verfügung zu, bestreitet, dass Vollers sie in seinem Testament bestätigt habe. Ediren könne er dasselbe nicht, weil Vollers es kurz vor seinem Tode vernichtet. Es existirten nur noch einige zerrissene Scharteken. Ueberdies habe Vollers mit seiner Ehefrau als ihre Tochter sich mit dem Beklagten Hast verheirathet, einen Vertrag geschlossen (eine „Eheberedung" wird er in den Akten genannt), wonach seiner Ehefrau freigegeben über 800 Mark zu verfügen, falls sie nach ihm (Vollers) versterben würde. Diese Bestimmung sei im Testament bestätigt.

10. November. Dem Beklagten wird vom Rath zunächst der Editionseid auferlegt:

Dass Johann Hast dat testament to ediren schuldig so gut als das bei der heredität vorhanden und schal he solkes up den notfall myt sinem rechte holden.

20. November. Kläger verlangt, dass Beklagter und dessen Ehefrau sich medio juramento darüber erklären, dass sie das Testament nicht selbst vernichtet und dass Joh. Vollers von

ihnen nicht zur Vernichtung angestiftet, sondern dieselbe proprio motu vorgenommen habe. Beklagter ist bereit das juramentum calumniae zu leisten, will aber auch vom Kläger einen gleichen Eid geleistet wissen. Dieser weigert sich, wird aber gerichtsseitig dazu angehalten.

1. December. In diesem Termin leistet Kläger zunächst das juramentum calumniae. Sodann erinnert der Herr Bürgermeister als Vorsitzer des Rathsgerichts daran; dass, was das juramentum purgatorium anbetrifft, Beklagter und dessen Ehefrau schwören sollen:

1) Dass sie das Testament nicht zerrissen — dass sie nicht Rath und That dazu gegeben, dass es zerrissen sei.

2) Dass sie auch nicht gewusst, dass die clausula darinnen so den Brautbriefen (das ist die zwischen Vollers und Ehefrau geschlossene sog. Eheberedung) entgegen.

Beklagter und Ehefrau leisten diesen Eid. Kläger verlangt jetzt Abhörung des Testamentsschreibers Koch, welcher bezeugt, dass er, ausdrücklich von Vollers dazu beauftragt, eine Klausel hineingesetzt habe, wodurch die letztwillige Verfügung seiner Ehefrau (also ohne die Bedingung in der Eheberedung) bestätigt sei. Sodann beruft sich Kläger darauf, dass aus dem Vertrage (Eheberedung) zwischen Vollers und Ehefrau Dritte keine Rechte herleiten könnten. Diese Eheberedung sei durch das Ableben beider Kontrahenten ganz ausser Kraft; die darin enthaltene Bedingung sei nur zu Gunsten des Vollers aufgenommen. Nachdem dieser verstorben, habe Niemand an deren Aufrechterhaltung ein Interesse oder ein Recht.

Der weitere Verlauf der Sache ist nur in lückenhaften Mittheilungen vorhanden. Man sollte annehmen, dass aus der Interpretation der vertragsmässigen Vereinbarung zwischen Vollers und seiner Ehefrau die Entscheidung allein hätte getroffen werden können. Aber Wortlaut und Sinn derselben scheint kein ganz klarer gewesen zu sein: denn der Rechtsstreit wird schliesslich durch ein Urtheil der Juristenfacultät zu Marburg vom 2. Dezember 1602 von einem juramentum litis decisorium des Klägers oder juramentum suppletorium in seiner Endentscheidung abhängig gemacht.

In Sachen u. s. w.

erkennen und sprechen wir Bürgermeister und Rath der Stadt Bremen allem Fürbringen nach auf vorgehabtem Rath der Rechtsgelehrten für Recht:

schwöre Kläger einen leiblichen Eid, dass weiland Johann Vollers eheliche Hausfrauen selige der Zeit als gedachter Hast sich mit seiner Hausfrau Gesche ehelich ingelassen die von ihrem Ehemann ihr eingewilligten Mark 800 ihres Gefallens, ob sie gleich vor oder nach ihm (ihrem Ehemann) mit Tode abginge durch einen letzten Willen oder sonst zu verwenden ihr vorbehalten, auch hernach als das Concept der Eheberedung verlesen hiervon nicht abgewichen, noch des sich ausdrücklich begeben habe, dass auf solchen erstatteten Eid Beklagter ihm Kläger die vermachten M. 800 zusammt den Kleinodien folgen zu lassen schuldig sein soll.

V. R. W.

Dass diese Urtel den Rechten und Akten gemäss bekennen wir decanus und andere doctores der Juristenfacultät in der Universität Marpurgk urkündlich mit unsrer Facultät Ingesiegel versiegelt.

Es lässt sich, wie bemerkt, aus dem Akteninhalt nicht ersehen, ob dieser Eid ein Schiedseid oder richterlicher Ergänzungseid ist. Soviel ist aber sicher, dass, wenn auch die Praxis des 16. Jahrhunderts sich davor scheute, das römische Eidsystem völlig zu acceptiren, die gelehrten Juristen sehr bald darauf die Delation und Relation als modus probandi durchgesetzt haben.

Bei Krefting stat. ref. 29 kommt bereits die römisch-kanonische Auffassung von der Eidesdelation voll zum Ausdruck:

„Wenn averst de eine part de anderen mit schlichter Klage beschuldiget is dejenige de also beschuldigedt werdt up Erkendtnuss des Gerichts entweder to schweren, edder den Eidt den anderen to referiren und wedder to toschuven edder doch den Bewis up sick to laden, dejenige averst, dem de Eidt refererirt ward, denselben ohne Wedderrede to leisten schuldig“

Ebenso in der Glosse zu Ordel 18:

„Obwohl aber das Stadtbuch wie auch das Sachsenrecht davon keine Meldung thut, dass der Beklagte so mit schlichter Klage beschuldiget wird, wenn er selbst nicht schwören will, den Eid dem Kläger anheim zu schieben befugt ist, so ist es ohne Zweifel dieses Textes Meinung und wird in wohlbestallten Gerichten nicht anders gehalten. Textus juris Saxonici nullam de relatione faciunt mentionem; usu tamen relatio recepta est.

Fachin. lib. 1 different. 52.

wegen der grossen Unbilligkeit und Ungerechtigkeit, so daraus entstehen würde, wenn in eines jeglichen Klägers Macht stünde seines Gegentheils Gewissen mit dem Eide zu beschweren und sich nicht zu befürchten hätte, dass der Eid ihm selbst wieder heimgeschoben werden könnte; zu geschweigen, dass alle statuta, so sie nicht etwas den kaiserlichen Rechten ausdrücklich entgegen verordnen, allezeit den Kaiserrechten gemäss ausgeleget und verstanden werden müssen.

In der That ist durch den Einfluss der sächsischen Praxis die Relation in den gemeinrechtlichen Ländern üblich geworden, wozu namentlich der citirte Ingolstädter Professor Andreas Fachineus durch ausführliche theoretische Erörterungen beigetragen hat. (Vgl. Muther, Gewissensvertretung § 29).

Auch der Beweis durch Gewissensvertretung verdankt den sächsischen Juristen seine Ausbildung. Im codex glossatus wird seine Zulässigkeit noch als zweifelhaft behandelt, welche aber richtiger zu bejahen sei:

an reus juramento sibi delato possit confidentiam suam probationibus liberare? Et posse semper aequius visum est per ea quae notat Coler. decis. 123. Berlich. part. 1. concl. 21. 22. 23.

Das richterliche juramentum suppletorium ist schon vor der Zeit des codex glossatus in Uebung.

1538. Schedebuch Fol. 140, No. 1.

Lutke Heineken to Zelle c/a Joh. Misselke to Bremen.

Bekl. hat von Klägers Vater Weizen gekauft, worauf er noch 86 Gulden Rest schulden soll. Er beruft sich auf ein bestehendes Kontokurrentverhältniss „des se ok malkanderen ene rekenschup gemaket“ — wonach er noch höchstens 4½ Gulden schulde: „des sick Johann Misselke to synem rekenboke wolde getogen hebben, darinne sodans egentliken geschreven unde befunden wurde, vorhapede dat datsulvige rekenbok dar inne orer beyder handelinge mit klarer antoginge des jahres unde dages angetekent in dussem falle bewysen muchte.“

Worauf Kläger entgegnet:

„Dat Misselkes rekenbook ohme sulvest to vordele nichtes bewisen kunde, so stellede he doch en sodans to des beklageden gewissen unde beschuldigede ohne mit ener slichten klage unde wart alsovort de sake van beyden siden to erkanntenisse des Erbaren Rades gestellet.

Dieser entscheidet:

„Ifft wol Johann Misselke mit synem rekenboke nicht fullenkomentlik bewysen mochte wie angetogen unde he doch mit ener slichten klage beklaget wurde, wolde nu Joh. Misselke to bestadinge sines rekenbokes mit synem ede beholden dat de angetogene rekenschup twusken ohme unde des klegers zeligen vadere up benanntem jahre un dage gescheen were, dar ahne se van beyden delen dosulvest (damals) genoge gehat hadden des mochte he geneten.

Der Eid wird dann vom erkrankten Beklagten in seinem Hause geleistet:

„Dat de handel so vorberoret und in synem rekenboke vortekent warhafftich also unde nicht anders gescheen were.“

1569, Febr. 14 wird einer verklagten Parthei durch das Obergericht in supplementum probationis der Eid zuerkannt.

Urtheil.

Die im älteren Bremischen Recht schon zu mannigfacher Ausbildung gelangten Arten der Urtheile bestehen fort, während im Tenor wie in den Entscheidungsgründen mehr und mehr römische Ausdrücke zu Tage treten. Die alte Form „darup schedede oder sede de rad vor recht“ hält sich noch einige Zeit neben der um 1540 aufkommenden: „erkande de rad na geholdenem berade vor recht.“

Die Rechtskraft des Urtheils erscheint zuerst:

1551. Schedebuch Fol. 176 b, No. 2, wo es heisst, es sei nicht appellirt worden, die Sache daher in rem judicatam ergangen.“

Sodann Obergerichtsentscheidung vom 28. März 1569.

Beklagter habe durch Desertion der Appellation das Urtheil voriger Instanz „in syne krafft ergan laten.“

Was aber am Besten das Verschwinden der Ueberzeugung, das Recht sei aus dem Volksbewusstsein zu schöpfen, characterisirt, ist das (etwa seit 1550) Aufhören der früher so häufigen Erwähnung, dass der urtheilende Rath in Ungewissheit über das Recht sich an die Gesammtheit des Raths — an die Witheit — gewandt habe und nunmehr entscheide „na ryper beleringe myt der witheit“ oder „na rade unde vulbord der ganzen witheit.“ —[1]) Jetzt wendet sich der Rath in Zweifelsfragen an seinen gelehrten

[1]) Schedebuch Fol. 73 a, No. 3 (1500).
Schedebuch Fol. 74 a, No. 2 (1503).
Schedebuch Fol. 79 a, No. 3 (1507).

Stadtschreiber oder Syndicus, welcher auch nicht selten die Urtheile concipirt, wie z. B. 1553 in S. Gebr. Frese c/a Vassmer der Syndicus Rollwagen. Hier handelt es sich um Edition eines Testaments, welchem Gesuch ex edicto de tabulis exhibendis nach den Ausführungen von Rollwagen stattzugeben sei. 1539 wandte sich der Rath an seinen Stadtschreiber Magister Martin Michaelis mit der Frage, ob er zur Herausgabe der Seeräubern abgejagten Beute an ihre Eigner verpflichtet sei. Dieser bejahte die Frage auf Grund römisch-rechtlicher Deductionen. Die Seeräuber und ihr Ausfertiger Junker Balthasar v. Esens hätten die geraubten Güter nicht usucapiren können, denn sie waren malae fidei possessores. Michaelis führt die Sätze an: juris est manifesti, oportere illum, qui praescribit in nulla temporis parte conscientiam habere rei alienae und usucapionem non habere locum in rebus furtivis et vi possessis. Die den Seeräubern abgenommenen Güter kann der Rath nicht behalten „sofern ein rath der seroverye von serovern begangen nicht wille deelhafftich und medeschuldich geachtet werden.“ „Dan de apenbaren beschrevene rechte ordenen unde setten, dat de schuld unde dat laster der vorfaren verhafften unde bosweren ock den nafolger in den guderen, so unrechtferdigh erlanget synt, ut c. de acqui. poss. in l. vitia, dar de keyser secht: vitia possessionum a majoribus contracta perdurant et successorem auctoris sui culpa comitatur.[1])

Schliesslich ist auf das Aufkommen der Aktenversendung an eine Juristenfacultät, als auf eines der wichtigsten Entwickelungsmomente in der Geschichte des Civilprocesses hinzudeuten. Die erste finde ich 1567 in S. Hans Griepenstroh c/a Albert Klamp u. Johann Wiggers, wo den Parteien anheimgegeben wird sich das Urtheil einer Juristenfacultät zu erbitten. Griepenstroh hat Arrest auf eine Ladung Weizen, die sich bei Weselow befindet, gelegt. Der Arrest ist gegen Bürgschaft wieder aufgehoben. Nun wendet sich Kläger mit der Bitte an den Rath die Bürgen möchten doch angehalten werden durch Rücksprache mit Weselow die Sache zur gerichtlichen Entscheidung zu bringen „dat in der langwierigen sake ein mal sententiiret werden mochte.“ Entscheidung: Dat de beclagede mochte mit Weselowen spreken dat de acta rotuliret unde up eine universität verschicket werden

[1]) W. v. Bippen, Gotschalk Remlinckrad als Seeräuber, Brem. Jahrbuch Bd. XV, S. 85.

mochten edder vorerst vor Weselowen tor sake antworden." — Ebenso 1567, Dec. 5, in S. Frederik Hennings c/a Johann Lüders, wo der Rath erkennt: Dass demnach die beiderseits eingekommenen acten numehr auf eine unparteiische universität vermöge vorigen interlocuts zu verschicken seien und ist zu dem Behuf terminus ad rotulandum auf künftigen dienstag angesetzet.

Das Urtheil in dieser Sache ist am 3. Febr. 1568 von der Universität Erfurt gefällt worden.

1570 soll in S. des Grafen Anton von Oldenburg c/a die gemeinen Creditoren von Marten Hemeling Wwe. das Urtheil einer Juristenfacultät eingeholt werden „dieweil von den gräflichen Gesandten vermerket, dass der Rath in dieser Sachen vor partheilich und also verdächtig angetogen werde." —

Rechtsmittel.

Nachdem 1495 das Reichskammergericht gegen die Urtheile des Raths und 1541 der Rath gegen die Urtheile des Niedergerichts und der Gogerichte Berufungsinstanz geworden, war die Nothwendigkeit neuer Rechtsbildungen gegeben. Dass man gerade hier aus dem fremden Rechte, insbesondere aus den Kammergerichtsordnungen schöpfte, wo man durch keine Rücksichtnahme auf älteres Recht gebunden war, wo man gewissermassen einen leeren Raum vor sich hatte, lag in der Natur der Sache. Vor 1541 hielt der Rath eine Berufung gegen seine Urtheile noch für unstatthaft. So schrieb er 1538 in S. Claus Dorn und seine Schwester c/a Johann Gerdes an das Reichskammergericht:

> Und aber unser stadtrecht und statuten auf langhergebrachter gebrauch ausdrücklich vermögen dass keinem urteil so von uns zu jeder zeit ausgesprochen von einigem teil soll oder mag widersprochen werden auch sonderliche und ansehnliche poen solcher statutenübertreters darin aufgesetzet . . . . so ist auch der gleichen allbereits der vorgewandten appellation und derselben devolution in s. Gerhard Steding und Heinr. Louwen wyder Heinrich Trupen von uns hiervor genugsam und aus beständigen ursachen widerfochten, welcher sachpunkt noch vor Eurem Kaiserl. Löbl. Kammergericht noch unentschieden hanget — demnach so protestiren und bedingen wir uns, dass durch solche edition und überschickung dieser gerichtsacten von obangeregtem recht, statuten und althergebrachte gewonheit keineswegs wollen abgewichen sein. —

Mit den Formen der Berufung scheint es 1544 noch ziemlich unsicher gestanden zu haben, indem in S. Schmalz c/a Vassmer & Hoyer auf die Bitte des Appellanten um die Apostel vom Rathe der Bescheid erfolgt „dat de rad ome, wo he wusste, besched gegeven, den mochte he vor aposteln annehmen.“

Ein höchst interessanter Rechtsstreit aus dem Jahre 1544, Schedeb. Fol. 157a, No. 1 giebt den Uebergangszustand der Berufungsformen wieder, bevor sich diejenigen des römisch-kanonischen Rechts festgesetzt hatten.

Die Gebrüder Stedebergen verklagen Johann Rusche auf Rückgabe eines zu Walle (Dorf im Bremischen Landgebiet) belegenen Kampes vor dem Rath. Beklagter schützt die Unzuständigkeit des Gerichts vor und der Rath verweist den Streit an das Gericht der belegenen Sache. Hier in Walle „vor enem gehegeden gerichte darsunderlik tho geheget unde gelecht tho rechter ding tit dages“ begründen Kläger ihre Klage damit, der Kamp habe ihrem Grossvater als Erbgut gehört, Beklagter müsse den Titel seines Besitzes beweisen. Beklagter excipirt: er habe den Kamp von seinem Schwiegervater ererbt und mit seiner Hausfrau wohl 20—30 Jahre ruhig besessen; Kläger hätten rechtzeitig gegen diesen Besitz Einsprache erheben müssen. Kläger verlangen dagegen, dass Beklagter seinen Erwerb, insbesondere die gerichtliche Einweisung beweise. Der Urtheilfinder entscheidet, dass Beklagter auf die Klage nicht zu antworten brauche „da he so mennige tydt unde jar in rouwsamen besitte hedde geseten . . . . idt en were dat sodane camp by tiden der erbaren vorsichtigen herren (folgen die Namen der Richter zu Walle) dar sulvest beklaget were, so men dat konde bekundschuppen unde dat bewisen, alsdenne were he schuldich wider to antworden.“ — Dies Urtheil wird seitens der Kläger an den Rath „gescholden“ und der Richter (ein Rathsherr) bestimmt, dass die Parteien sich am 26. Mai — am 21. Mai war das Urtheil gefunden — vor dem Rath einzufinden hätten. Hier werden Appellationszedul, notarielles Protocoll über die Verhandlung in Walle, Akten und Appellationsschrift übergeben und der Rath entscheidet: Dat de rad kende de vorgerorde rechtes findinge by macht. Jdoch konden de Stedebergen etwes anders upbringen unde bewisen des scholde id ferners darumme gan wo sick to rechte geboren wolde.

Am 6. Febr. 1551 bestimmte der Rath durch einen Gemeinen Bescheid, wer gegen ein Urtheil aus den vier Gohen (Landgebiet)

appelliren wolle, müsse dies innerhalb 10 Tagen dem Richter anzeigen und innerhalb weiteren vier Wochen die Appellation beim Rathe anhängig machen. Ein weiterer Gemeiner Bescheid vom 9. Dec. 1562 verordnet: „dass in Appellations-Saken so aus den veer Gohen an den Rad geschehen henforder de Ordelfinder Klag und Andtwort und wes he samt der gemeenen burschup darup tho Recht ingebrocht vor dem Rade schöle mündlich vordragen, und alsdann tho des Rades Erkanntenuss stan offte sodanne ingewandte Appellation na gestalt und gelegenheit der Sake schrifftlich offte mündlich justificeret schöle werden, so ein schrifftlich Process von jeniger Parthei begehrt würde."

In einer Schedung von 1552, Schedeb. Fol. 179b, No. 1 ist von des Appellanten „besweringe" und der „wedderinsage" des Appellaten die Rede; in einer Rathsentscheidung vom 18. Dec. 1567 wird terminus ad justificandam appellationem angesetzt; am 28. Mai 1569 werden gravamina übergeben „derowegen he (der Appellant) dann interposita et pendente appellatione dem angetogenen ordel voll to donde syck nicht schuldig to syn erachtede" wogegen Appellat bittet, die Appellation für desert zu erklären, weil sie nicht debito tempore prosequirt sei.

Die stehende Formel bei Urtheilen, welche in appellatorio ergangen, ist dieselbe wie beim Reichskammergericht: Dat wol sententiiret unde ovel appelleret" und umgekehrt.

Am 23. Januar 1604 giebt die durch einen Gemeinen Bescheid eingeleitete Gerichts- und Procuratorenordnung eine eingehende Regelung der Appellation:

Demnach ok mit den causis appellationum Unrichtigkeiten vorfallen, indeme de fatalia praesertim introducendae et prosequendae appellationis nicht in genochsame Acht genommen, noch alle Tid de formalia dergestalt wo sich geböret, justificeret werden, so scholl hinforder ein Jeder so von den Neddergerichten darvan de appellationes an den Rath gehen . . . . . nicht allein 1) intra decendium wo Rechtens appelleren, 2) sondern ok hernaher, wanneer he de appellation inforet, rechtmatigen schin vorbringen, dat he idt also in sulken tein dagen vortekenen laten und darbeneven, 3) nach utgang der tein Dagen innerhalf 4 Weken bei einem Erb. Rade als judicibus appellationis Citation uthbringen, 4) die acta prioris instantiae oder Gerichts schin inbringen und wann vor des Vagedes Gericht appelleret dorch den Ordelfinder

de Ordel viva voce altem Gebruke nach intugen laten und also de formalia justificeren und de gravamina appellationis inwenden edder averst wenn solches durch Ferien edder andre ehehafte Orsake verhindert wird, solche Hinderung der Gebühr ad proximam danach beschinigen und so vele an öhme dem Appellanten de Notturft verhandeln, in Verblivung dessen alles oder eines scholl de Sake vor desert erkannt und mit schleuniger Execution der appellerender Ordele verfahren werden. —

Da im Stadtrecht von keiner Berufung die Rede, schweigt auch der Codex glossatus darüber; der Kreftingsche Entwurf regelt sie im Anschluss an die citirte Procuratorenordnung.

Die Nullitätsquerel findet sich zuerst in einer Rathsentscheidung von 1553 Johann Schlüter c/a Joachim z. Mohlen; Beklagter behauptet in seinem libellus appellationis et nullitatis, das Urtheil sei ex falsis causis in facto et in jure geflossen, desshalb ipso jure nulla, darum nur zum Ueberfluss dagegen appellirt.

Rathsentscheidung vom 27. Nov. 1598:

Quod sententia ob falsam causam in sententia (weil darin error juris et facti) ex ipsa nulla.

Rathsentscheidung v. 4. Dec. 1598:

Was aber de nullitate angezogen, dass dieselbe sowohl coram ordinario als delegato intra XXX annos ventiliret, so hatte das damit die Gelegenheit, dass solches statt hadde, wenn nullitas evidens et manifesta nimirum ob defectum citationis et jurisdictionis.

Die processualische restitutio in integrum erscheint zuerst in einem Rechtsstreit vom 3. Januar 1568.

Beklagte sind vor dem Vogtsgericht contumaces gewesen. Kläger bitten Execution des Kontumacialurtheils vor dem Rath. Beklagte schützen vor, sie seien als Erben ihres Vaters zur Reassumtion des Processes nicht vor das Vogtsgericht citirt worden, desswegen sei ihnen restitutio in integrum zu gewähren. Der Rath erkennt „dass beclagter gegen sollichen process ob allegata zu restituiren“ und möge Kläger nach Verwandlung des Raths aufs Neue wieder ansuchen.

Am 4. Mai 1575 bittet Bernhard Scharhaar, welcher ohne sein Verschulden in contumaciam verurtheilt worden ist um Restitution, welche die gemeinen Rechte zuliessen „quum absens etiam ad probabilem et necessariam causam est condemnatus, sed quum citatus non est et legitime defendere non potuit.“

Zwangsvollstreckung.

Hier sind nur geringe Aenderungen des alten Rechtszustandes zu verzeichnen. Die Zahlungsfristen binnen der Dweernacht und innerhalb 14 Tagen hat noch Krefting im stat. ref. 40 u. 41 beibehalten. Ebenso das Zahlungsgebot durch den Vogt und die Zwangsvollstreckung durch den Rath in stat. reform. 49.

Rathsentscheidung v. 2. Dec. 1568.

hefft vor e. e. rad Hermann Erik de voget durch Lammert Hermans und Hermann Nebeler gerichtlich intugen laten dat up anklage Hermann Bosse wedder Bertold Krolle frowen beclagtinne up $13^1/_2$ Thaler betalung to rechte geboden und uperlecht sy worden und nademe sulkes also de upbemelten beyden tugen gerichtlich ingetuget is dem dener Christoph darup de execution to donde bevalen worden.

Mit der Pfändung in Mobilien wurde der Rathsbote durch Pfandzettel beauftragt.[1])

Die Einweisung zu Kistenpfandrecht nimmt den Namen immissio ex primo decreto an, (designat custodiam et tempus intra quod pignora redimi possunt, sagt der Glossator Almers); die Einweihung zu Weichbildrecht den Namen immissio e secundo decreto.

In S. Vikarien des Doms c/a Hans von Hildensen 1570 beschliesst der Rath:

Dat wi so den cleger in contumaciam rei non comparentis hiermede ex primo decreto gewiset habben willen in den ohme verschrevene güder — jedoch männichlichem in sinen hebbenden rechten unschädlich.

Das Verfahren bei der Einweisung, sowie deren Rechtswirkung hat sich noch nicht geändert.

1558. Schedebuch Fol. 199a, No. 3.

Albert Kreyge hat die Hälfte eines Hauses an Joh. Esich verkauft. Innerhalb Jahr und Tag erhebt Hinr. Brüggemann Wwe. Einspruch und begehrt auf Grund einer rechtskräftigen Forderung Einweisung zu Kistenpfandesrecht. Esich erwidert, er habe das Haus gemeinschaftlich mit Kreyge geerbt und sei zur Hälfte Eigenthümer des Hauses; die andere Hälfte habe

---

[1]) Rathsentscheidung v. 15. Dec. 1567.
Rathsentscheidung v. 24. Jan. 1569.

er „to penningen gesetted“ d. h. Kreyge habe ihm die andere Hälfte überlassen „unde wes he (Esich) an penningen baven de rentenbreve des halven huses Albert Kreyge hennute to geven schuldich were detsulve hedde he noch by sick gemeynen creditoren tom besten.“

Der Rath entscheidet, Kläger möge sich „gelick alle anderen creditoren an de penninge so Joh. Esich noch by sick hedde, holden.“ [1])

Arrestprocess. Executivprocess. Konkursprocess.

1. Erhebliche Veränderungen im Arrestprocess haben die fremden Rechte nicht gebracht.

1561. Schedebuch Fol. 231b, No. 3.

In saken eines arrestes up dusses jares ingeforde deel kornes by Brakemannes to Oslevshusen so Cord Stenouven eheliche husfrowe und zeligen Marten Hemelings nagelatene wedewe hirbevor up ore erfordern by dem rade erholden mit dussem underschede wo er Hinrik Wagenfeld dar intoseggen edder etwes jegen vortowenden dat ohme sulkes tom negesten gerichte scholde unbenamen sin unde dar Hinrik Wagenfeld darup alse nu vorwendede: he were des meygers als eynes legati siner zeligen weseken (Base) in possessione begerde derwegen den arrest wedderumme to relaxeren mit widerem, alse overst de wedderdeel ohme sulker possession nicht gestendich, hefft de rad interlocutorie affgesecht na deme er Hinrik Wagenfeld nicht vorbrochte, darmit he sine geromede possession jegen des wedderdeels vorwenden bewisede, so moste dat korn noch ene tyt lang by deme meyger in arreste bliven beth sick de rad up de ingekamen petitionscrifft und anders so darjegens avergeven erkleret hedde unde scholde alsden ferner darinne ergan wat sick to rechte geboren wolde. [2])

Die in Ord. 76 enthaltene veraltete Bestimmung über die Prosequirung des Arrestes wird, nachdem regelmässige Gerichtssitzungen üblich geworden, schon früh durch die in der Glosse zum genannten Ordel enthaltene Bestimmung ersetzt sein, wonach der Arrest solo 14 dierum lapsu erlischt, wenn gar keine Erwiderung geschieht. Krefting im stat ref. 9 verlangt Rechtfertigung am nächsten Gerichtstag.

---

[1]) Ferner: Rathsentscheidung v. 6. Nov. 1557.

[2]) Ferner: Rathsentscheidung v. 2. Jan. 1571.

2. Durch einen wichtigen gemeinen Bescheid vom 11. Januar 1611 wurde parata executio in Processen, wo es sich um eine in eine Handfeste gekleidete Rentenschuld handelt, gesetzlich vorgeschrieben:

Dass die Handfesten hinfüro paratam executionem haben sollen, dergestalt, dass, wenn die Handfesten judicio vorgezeiget darauf alsobald extra judicium et citra citationem den debitoribus solutio angekündiget und sofern keine erheblichen exceptiones fürgewandt mit der Execution verfahren werden solle.

3. Dass der Konkursprocess in einer Handelsstadt schon früh zu einer detaillirten Ausbildung gelangt, ist leicht erklärlich. Schon in einer Rathsentscheidung vom 12. Januar 1569 wird die cessio bonorum erwähnt:

Dat de beclagtinne mit klegern . . . geborlike cession ohrer guder vermoge unser stadt to donde schuldich unde dat ok de cleger darmede billich fredlich unde sick gelik den anderen creditoren nach ampart genogen late.

Die gemeinen Creditoren sind bereits 1567 als corpus selbstständige Processpartei, welche klagt und verklagt wird. Der Konkursverwalter steht ihnen zur Seite.

Rathsentscheidung v. 1. März 1567.

Der Gläubiger Thiess Hansporg klagt gegen die verordneten Curatoren von Hinrik Holinges nachgelassene Wittwe wegen einer rechtskräftigen Forderung. Die Curatoren erwidern, sie hätten mit der Sache Nichts zu thun, sie seien vom Rath

„der Holingschen nach dotlikem affgange ohres seligen mannes to curatoren den sämmtlichen creditoren thom besten ex officio deputeret unde verordnet — ok darup ferner anno 1568 den 2. august de sämmtlike creditoren und under denen ok Hansporgen sub comminatione peremtoriali anhero convoceren unde citeren laten, de denn ok also erschenen, utbescheden Thiess Hansporg unde sich von ohnen nach ampart und vermogen des gudes contenteren laten, weilen aber Hansporg als contumaciter uthgebleven und sin recht so he vor anderen creditoren to hebben vermeinet nicht tam vorschin gebracht noch dargethan, were he up solik sin ungehorsamlik uthbliven van den sämmtliken creditoren mit sinen vermeinten rechten ausgeschlossen.“

Der Rath entscheidet:
Was denn de angetogene Hansporgsche priorität belanget, dat Hansporg nicht befoget derowegen de curatoren to bespreken . . . . dat he darumme de sämmtliken creditoren to beclagen schuldich sy.

VI. Skizze der Weiterbildung des bremischen Civilprocesses seit dem Codex glossatus.

Weder die eben geschilderte Praxis noch der Codex glossatus lassen die bekannten Grundmaximen des gemeinen Civilprocesses als fest gestaltete erkennen.

Das Eventualprinzip erscheint erst in seinen Anfängen, die Mündlichkeit ist der Schriftlichkeit zum mindesten gleichberechtigt, die Oeffentlichkeit nur bei dem Zeugenverhör in Gestalt des selten und erst nach dem Anfang des 17. Jahrhunderts vorkommenden Rotulus ausgeschlossen. Aber seit dieser Zeit schliesst sich das Verfahren immer mehr der Theorie und Praxis des gemeinen Processes an, dessen Grundmaximen allmählig zur vollen Ausbildung gelangen. Der Besuch der Universitäten wird für die Juristen obligatorisch. Beim Durchblättern der langen Reihe von Dissertationen bremischer Studenten zeigt sich die Stoffwahl auf das römische Recht und den Kammergerichtsprocess beschränkt. Seit 1610 war auch Gelegenheit geboten in Bremen akademischen Studien obzuliegen, in welchem Jahre das gymnasium illustre in eine Universität mit vier Facultäten nach dem Vorbild der Schule zu Herborn umgewandelt wurde, welche bis zu Beginn dieses Jahrhunderts in kümmerlichen Resten fortbestanden hat.[1])

Aus der juristischen Facultät ergänzte man die rechtsgelehrten Mitglieder des Raths und weitaus die meisten Professoren sind nachher Rathsherren oder Syndici geworden. Nachdem 1706 der literarisch sehr thätige Casper v. Rheden an die bremische Universität berufen war, kam das bremische Particularrecht wieder einigermassen zu Ehren, indem er seine Schüler veranlasste daraus den Stoff für ihre Dissertationen zu

---

[1]) Iken, Das bremische gymnasium illustre. Bremisches Jahrbuch, XII. Band.

wählen. Dies hatte die Folge, dass auch die auf einer anderen Universität promovirenden Bremer ein Gleiches thaten. Freilich wurde dabei das Gebiet des particulären Civilprocesses nur in den allerseltensten Fällen betreten.

So sind bis zum Jahre 1751, wo das gemeine Processrecht in der Gerichtsordnung der Kaiserlichen freien Reichsstadt Bremen zur Kodification gelangte, die wesentlichsten rechtsbildenden Momente für das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten die Gerichtspraxis und das Juristenrecht gewesen, und nur in geringem Masse wird dessen Fortbildung durch die Verordnungsgewalt des Rathes gefördert. Seit dem Codex glossatus sind daraus folgende Publicationen hervorgegangen:

1. Die Executionsordnung v. 21. Juni 1641.

Sie bildet in fünf Titeln in ganz vortrefflicher Weise das ältere bremische Recht weiter fort, romanisirt in sehr schonender Weise und ist in einem relativ reinen Stil geschrieben.

Titulus I: de exceptione rei judicatae. Die Execution muss gerichtlich nachgesucht und die verurtheilte Partei dazu citirt werden. Im Termin wird letzterer noch einmal bei Strafe aufgegeben dem Urtheil Genüge zu thun. Geschieht dies nicht, wird in einem weiteren Termin bei dinglichen Klagen dem Verurtheilten noch einmal eine ganz kurze Frist gesetzt, die Sachen herauszugeben, in diesem Bescheide aber dem Gerichtsbeamten zugleich die eventuelle Execution anbefohlen. Bei Schuldklagen steht es im Ermessen des Gerichts die Executoriales dem Urtheile entweder einzuverleiben oder erst einen Antrag der Partei abzuwarten. Zuerst wird die Execution in die Fahrhabe vorgenommen, sodann in das Immobile mittelst Ausweisung und Einweisung. An dritter Stelle werden ausstehende Forderungen gepfändet und schliesslich gemäss der Ordele 23 und 73 die Schuldknechtschaft verhängt. Dem pfändenden Creditor wird jus offerendi gegenüber den Pfandgläubigern gegeben.

Titulus II: de cessione bonorum. Um der Pfändung zu entgehen, kann der Schuldner ein Inventar seiner sämmtlichen Güter errichten und um Ladung der Gläubiger bitten. Nachdem er den Offenbarungseid geleistet, wird ein Commissar für die Realisation bestellt, die Forderungen werden angemeldet; die Vertheilung der Masse erfolgt pro rata aut jure suo. Ihre nicht getilgten Forderungen bleiben den Gläubigern.

Titulus III: de immissionum modo. Nachdem die Pfändung erfolgt, wird der Schuldner wieder citirt. Es erfolgt sowohl bei Mobilien als Immobilien immissio ex primo decreto oder zu Kistenpfandesrecht und zwar durch das Niedergericht. Nachdem die Mobiliarpfänder drei Mal in vierzehntägigen Zwischenräumen aufgeboten, erfolgt durch das Niedergericht Einweisung zu „weldigem Weddeschatt." Bei Immobilien ertheilt das Obergericht immissio ex secundo decreto — Einweisung zu Weichbildsrecht.

Titulus IV: de adjudicatione et distractione pignorum. Ein Gerichtskommissar versucht vor dem öffentlichen Verkaufstermin den Gläubiger zu bestimmen die Pfänder zu einem gewissen Werth zu übernehmen. Erst wenn der Versuch misslungen, kann zum Verkauf geschritten werden.

Titulus V: de distractione immobilium. Es erfolgt eine geheime Schätzung und Versuch einer Einigung ebenso wie bei den Mobiliarpfändern. Nach Ablauf eines Monats wird ein Anschlag an die Thür des Immobile, des Rathhauses und der vier Pfarrkirchen geheftet und Verkaufstermin angesetzt. Hier findet das Aufbieten statt und mit dem Erlöschen einer Kerze oder dem Ausklingen des Glockenschlages gilt der Kauf vollzogen. Erfolgt ein zu niedriges Gebot, so kehrt der Kommissar die Kerze um und hebt den Termin auf.

2. Die Kanzleiordnung v. 1696.

Die Bestimmungen der früheren Kanzleiordnungen sind darin „mit Fleiss revidiret, und in reiflicher Erwägung jetziger Zeit Gelegenheit weiter declariret und extendiret."

Bemerkenswerth ist die Regelung der Appellationsformalitäten und der Protokollführung. In Betreff des Rotulus heisst es, dass er innerhalb 14 Tagen bis 4 Wochen auszufertigen ist „et quidem juxta formam in novissimo recessu Imperii de anno 1654."

„Die Procuratoren sollen in wichtigen und weitläufigen Sachen ihre Recesse den Gerichtssekretären bei noch währendem Gericht in Schriften übergeben, in den übrigen Sachen aber und gemeinen mündlichen Recessen dergestalt parat erscheinen, dass sie der Partheien Notturft fein, kurz und deutlich zu fassen und dermassen verständlich vorzutragen haben, dass daraus die Sache mit ihren Umständen gründlich eingenommen und von den Sekretären recht und genugsam protokollirt werden könne."

3. Verordnung v. 26. Juni 1711.

Sie regelt einige in der Executionsordnung nicht berührte Punkte des Konkursverfahrens: Anmeldung der Forderungen, Geschäftskreis des curator bonorum, Quinquennales u. s. w.

4. Verordnung v. 14. December 1716.

Sie enthält Beschränkung der Dilationsgesuche und der restitutio in integrum contra sententias, welche nur stattfinden soll, wenn nova in facto vorhanden.

5. Revidirte und verbesserte Procuratorenordnung v. 1721.

Vorschriften für und Ermahnungen an die Procuratoren enthaltend.

Characteristisch § 15:

„Auch sollen die Procuratoren vor Gericht ehrbarlich und mit gehöriger Modestie sich aufführen, und nicht allein in mündlichem Fürtragen sich alles Schmähens, Scheltens auch sonst anzüglichen Redens gänzlich enthalten, sondern auch keine Schriften, worinnen dergl. Expressionen (bevorab so dieselben dem Gericht verkleinerlich) enthalten, einbringen: gestalten dieselbe, wie oben gemeldet, alle schriftlichen Handlungen zu unterschreiben und dafür zu respondiren gehalten sind.“

6. Gerichtsordnung der Kaiserlichen freien Reichsstadt Bremen von 1751.

Ihre Haupturheber, Bürgermeister Diedrich Smidt und Syndicus Otto, haben Erläuterungen dazu geschrieben. Die Weitläufigkeit, der Formalismus, der schwerfällige Gang des gemeinen Processes sind in ihr verkörpert und dessen Reception ist durch sie zum formellen Abschluss gebracht. Die Verfasser haben vom eklektischen Standpunkte aus gearbeitet und sich bemüht den verschiedensten processualen Auffassungen und Constructionen gerecht zu werden. Es sind u. a. berücksichtigt der jüngste Reichsabschied, die Kammergerichtsordnungen, die sächsische Praxis, der Codex Fridericianus, die Bremische Hofgerichtsordnung (1672); unter den Schriftstellern vor Allem die sächsischen Juristen: Benedikt Carpzov († 1666), Joh. Brunnemann († 1672), David Mevius († 1670), Joh. Sam. Stryck († 1710), Joh. Heinr. Berger († 1732); aber auch auf diejenigen, welche wie Augustin Leyser († 1752)

eine mehr selbstständige Stellung einnehmen und welche wie Jakob Friedr. Ludovici († 1723) und Jakob Friedr. Seyffert († 1761) strenger zwischen sächsischem und gemeinem Process unterschieden, wird Bezug genommen.

Einigen für die Processentwickelung besonders wichtigen Punkten wollen wir einen Augenblick näher treten.

1) Aus den Erläuterungen bei dem Titel über Litiscontestation und Einreden ersieht man, dass die Bestimmungen des jüngsten Reichs-Abschiedes, welche die Eventualmaximen streng durchführten, von der Brem. Praxis nicht beachtet worden sind:

„Bei denen hiesigen Gerichten ist die alte Gewohnheit, vor der litis contestation super dilatoriis einen absonderlichen process zu führen, die injungirung der litis contestation abzuwarten, und die peremtorische exceptiones nach und nach pro lubitu beizubringen, annoch geblieben, daher umb desto nöhtiger seyn wird, solche nach den Beispiel anderer Reichsstände abzuschaffen, und uns der Vorschrift der in dem neuesten Reichsabschiede einverleibten Reichs-Gesetzen zu conformiren."

2) Dagegen wird die artikulirte Klage trotz Verbotes des Reichsabschiedes zugelassen.

„In dem letzteren Reichsabschiede § 34 wie auch in denen mehresten Gerichtsordnungen der Stände werden auch die libelli articulati ausdrücklich verboten.

Wird also die Frage seyn, ob dieselben auch allhier zu verbieten, oder vielmehr tacite zu übergehen und also nicht zu verwerfen seyn?

Letzteres sollte ich praeferiren, weilen keine vernünftige Ursache des Verbots, in libello verschiedene facta aus einander zu setzen, und die periodos mit dem Wort Wahr anzufangen, wird können gegeben werden; Und ist dem Carpzovio P. 1. C. 2. d. 1. und anderen Sächsischen D. D. keineswegs zuzugeben, dass per libellum articulatum der Status causae involviret und dunkel werde; Vielmehr ist davor zu halten, dass durch separirung derer verschiedenen factorum die Klage weit deutlicher werde. Welchen hiebei komt, dass der libellus punctatus admittiret wird, unter welchen und jenen aber kein ander Unterschied ist, als dass die periodi des libelli articulati mit dem Worte „Wahr" anheben, welches in dem Libello punctato entweder ganz weggelassen, oder in numeros verändert wird."

3) Abgeschafft werden jedoch die positiones und die juramenta dandorum et respondendorum „Dannenhero es sehr unge-

fügt zu sein scheint, dass praestito licet hoc dandorum et respondendorum juramento das contrarium und zwar nach der D. D. Meinung absque crimine et poena perjurii per testes, delationem juramenti judicialis oder sonsten zu erweisen dem Gegentheile frei bleibet.“

Indessen aber bleibet den Parteien frei, die Klage, exceptiones in Punkten zu verfassen (welche allhier den Namen Beschuldigungspunkte führen) und darüber dem Gegentheil das juramentum litis decisorium zu deferiren.

4) Das juramentum calumniae generale wird nach Vorgang der Gesetzgebung Chursachsens abgeschafft und nur das jur. c. speciale beibehalten.

5) Für den Schiedseid gelten vollständig die Grundsätze des römischen Rechts: „quod juramentum deferri possit licet deferens nil probaverit, vel probaturus in probatione defecerit immo nullum omnino indicium contra adversarium militet“ im Gegensatz zur sächsischen Praxis, wo der Gedanke an die Bedeutung des germanischen Eides noch immer nicht völlig überwunden war.

„Die Leipziger ICti haben vormahlen beständig gesprochen, dass derjenige, welchem der Beweis per Sententiam auferleget ist, den Eid nicht deferiren könne; weilen er kein Beweismittel, sondern nur ein modus se liberandi a probatione sey; es ist aber diese subtilität dem l. 25 § 3. de prob. zuwider.“

6) Abweichend von der Kammergerichtsordnung v. 1555, welche die Appellation gegen ein Interlocut nur zulässt, wenn es vim definitivam hat und damnum irreparabile vorhanden, erlaubt sie die Brem. Gerichtsordnung allgemein:

„weil kaum eine gravirliche Sententia interlocutoria zu finden, welche, wan sie in die Kraft rechtens getreten, nicht ein damnum per definitivam non reparabile in sich enthält, wie solches ebenmässig Böhmer. d. § 20 anmerket, überdem die Parteien nur Gelegenheit haben würden, über die Frage, an Sententia damnum irreparabile contineat, weitläufig zu disputiren.“

7) Die Execution der Urtheile ist im Anschluss an die Executionsordnung geregelt aber bedeutend vereinfacht. Die immissiones ex primo et secundo decreto „bekanntlich ein inventum juris Romani“ die in der Stadt längst nicht mehr gebräuchlich, sollen „tamquam superflua“ abgestellt sein.

8) In allen wichtigeren Sachen wird schriftlich verhandelt. Die Oeffentlichkeit ist völlig geschwunden. Die Zeugen werden

in Abwesenheit der Parteien vernommen, die Entscheidungsgründe der Urtheile verschwiegen.

„An einigen Orten werden die rationes decidendi der Urthel inseriret, an anderen Gerichten nicht. Bei den Stadt-Bremischen Gerichten ist es nicht gebräuchlich gewesen; und wird es bei dieser observanz umb desto mehr zu lassen seyn, da den Parteien und deren Advocaten nur Anlass gegeben wird, die rationes und den Richter anzugreifen und zu chicaniren."

Sogar dem mit gerichtlichen Akten nach einer auswärtigen Fakultät gesandten Canzleiboten wird anbefohlen:

„den Ort wohin er zu gehen beordert ist, in Geheim zu halten und an Niemand zu offenbaren."

Erst 1799 wagte der Rechtsanwalt Johann Friedrich Gildemeister in einem Aufsatz im Hanseatischen Magazin „Ueber das Geheimhalten der richterlichen Entscheidungsgründe" die Publicirung derselben zu befürworten, indem er den allerdings leicht zu vertheidigenden Satz aufstellte, dass ohne diese von den Parteien oft ohne Grund, immer aber aufs Geratewohl zur Einlegung von Rechtsmitteln gegriffen werde. Schon nach 15 Jahren erhielt diese schüchtern geäusserte Meinung die gesetzliche Sanktion. Die Gerichtsordnung von 1814, welche alsbald nach Beendigung der französischen Herrschaft und der Aufhebung des französischen Gerichtsverfahrens in Kraft trat, schreibt in § 419 vor: allen von hiesigen Gerichten in Civilsachen gefällten Erkenntnissen werden die motivirenden Gründe beigefügt," — während § 8 die bisherige Heimlichkeit des Verfahrens aufhebt: bei allen Civilgerichten wird jedermann der freie Zutritt gestattet."

Im Uebrigen stimmt die Processordnung ziemlich genau mit dem gemeinen Processrecht, wie es dem damaligen Stande der Wissenschaft entsprach, überein. Doch war ihr nur die kurze Dauer bis 1820 beschieden.

In diesem Jahre wurde eine neue Gerichtsordnung publicirt und am 6. Januar 1823 durch eine Bekanntmachung des Senats ein bleibendes Personal für das Obergericht angeordnet. Bis dahin hatte die alte, schon bei Darstellung des Civilprocesses von 1433 erwähnte Einrichtung bestanden, wonach der gesammte, in der Regierung befindliche Rath das Rathsgericht, später das Obergericht war. Alle halbe Jahr trat aus den beiden, im Eide sitzenden, die Regierung führenden Quartieren eins aus und ein anderes an dessen Stelle. Erst 1823 wurde die wechselnde Bildung des Gerichts aus zweien im Eide sitzenden Quartieren

des Raths aufgehoben und das Obergericht aus einem bleibenden Personal, bestehend aus einem Bürgermeister und zehn Rathsherren, zusammengesetzt, während die Verfassung vom 21. März 1849 dem Rathe die Rechtspflege gänzlich entzog, welche einem von ihm unabhängigen Richtercollegium von zwölf Personen übertragen wurde, das die Geschäfte des Obergerichts, Untergerichts und Criminalgerichts selbstständig unter sich vertheilte.

Die Gerichtsordnung von 1820 schliesst sich gleichwie die von 1814 eng an den gemeinen Process an und ist mit mannigfachen, ihren Grundcharakter schliesslich ganz verändernden Novellen bis zum 1. October 1879 in Kraft geblieben.

Inhalts-Verzeichniss.

E. Gruhn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

Verlag von **Wilhelm Koebner** in **Breslau:**

Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

Herausgegeben von Prof. Dr. **Otto Gierke.**

XX. Heft: **Die Grundelemente der altgermanischen Mobiliarvindication.** Eine rechtsgeschichtliche Studie. Von **E. Hermann.** Preis 5 Mark.

XXI. Heft: **Das Recht des Überhangs und Überfalls.** Eine rechtsgeschichtliche und rechtsvergleichende Studie aus dem Gebiete der Nachbarrechte. Von Dr. **Arthur Benno Schmidt.** Preis 4 Mark.

XXII. Heft: **Die Geschlechtsverbindungen der Unfreien im fränkischen Recht.** Von Dr. **Carl Koehne.** Preis 1 Mark 20 Pf.

XXIII. Heft: **Verfassung und Verwaltung Wesels im Mittelalter.** Von Dr. **F. Reinhold.** Preis 3 Mark 20 Pf.

XXIV. Heft: **Das Verhältnis Kaiser Friedrichs II. zu den Päpsten seiner Zeit mit Rücksicht auf die Frage über die Entstehung des Vernichtungskampfes zwischen Kaisertum und Papsttum.** Von Dr. **Carl Köhler.** Preis 2 Mark.

XXV. Heft: **Die erbrechtliche Stellung der Weiber in der Zeit der Volksrechte.** Von Dr. **Otto Opet.** Preis 2 Mark 40 Pf.

XXVI. Heft: **Die donationes post obitum und die Schenkungen mit Vorbehalt des Niessbrauchs im älteren deutschen Recht.** Von Dr. **R. Hübner.** Preis 4 Mark.

XXVII. Heft: **Das fränkische Staatskirchenrecht zur Zeit der Merovinger.** Rechtsgeschichtliche Studie von Dr. **Richard Weyl.** Preis 2 Mark.

XXVIII. Heft: **Ueber wiederholte deutsche Königswahlen im 13. Jahrhundert.** Von **Karl Rodenberg.** Preis 1 Mark 60 Pf.

XXIX. Heft: **Beiträge zum Kriegsrecht im Mittelalter insbesondere in den Kämpfen, an welchen Deutschland beteiligt war.** (8., 9., 10. Jahrhundert, Anfang des 11. Jahrhunderts.) Von Dr. phil. **Albert Levy.** Preis 2 Mark 80 Pf.

XXX. Heft: **Der deutsche Reichstag unter König Sigmund bis zum Ende der Reichskriege gegen die Hussiten 1410—1431.** Von Dr. phil. **Heinrich Wendt.** Preis 3 Mk. 60 Pf.

XXXI. Heft: **Der Ursprung der Stadtverfassung in Worms, Speier und Mainz.** Ein Beitrag zur Geschichte des Städtewesens im Mittelalter. Von Dr. **Carl Koehne.** Preis 12 Mark.

XXXII. Heft: **Die Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig bis zum Jahre 1374.** Von Dr. **Heinrich Mack.** Preis 3 Mark 20 Pf.

XXXIII. Heft: **Beiträge zur Geschichte der Einzelerbfolge im deutschen Privatrecht.** Von Dr. **G. Frommhold.** Preis 1 Mark 20 Pf.

XXXIV. Heft: **Das Verwandtschaftsbild des Sachsenspiegels und seine Bedeutung für die sächsische Erbfolgeordnung.** Von **Ulrich Stutz.** Preis 2 Mark 40 Pf.

XXXV. Heft: **Zur Entstehungsgeschichte der freien Erbleihen in den Rheingegenden und den Gebieten der nördlichen deutschen Colonisation des Mittelalters.** Eine rechtsgeschichtliche Studie von Dr. **Ernst Freiherrn von Schwind.** Preis 5 Mk.

R. Gruhn's Buchdruckerei, Warmbrunn.

Untersuchungen
zur
Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte
herausgegeben
von
Dr. Otto Gierke,
Professor der Rechte an der Universität Berlin.

37. Heft.

Über das Erbenwartrecht

nach den ältesten Bairischen Rechtsquellen

von

Dr. jur. Sigmund Adler,
Privat-Docent an der Wiener Universität.

Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1891.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

In zwanglosen Heften

herausgegeben von

Professor Dr. Otto Gierke in Berlin.

Die „**Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte**" sind dazu bestimmt, wissenschaftliche Forschungen aus der Geschichte der deutschen Rechtsentwickelung im weitesten Sinne zu sammeln. Sie werden der Geschichte des öffentlichen Rechts und der des Privatrechts die gleiche Aufmerksamkeit zuwenden. Die politische, wirthschaftliche und kulturgeschichtliche Seite der Rechtsinstitute wird in den aufzunehmenden Arbeiten gleichfalls behandelt werden können. Eine Beschränkung der Sammlung auf einen bestimmten Zeitraum findet nicht statt: wissenschaftliche Untersuchungen über die neueste deutsche Rechtsentwickelung werden so wenig ausgeschlossen sein, wie Forschungen über die Urgeschichte unsres Rechts. Einzige Bedingung der Aufnahme wird der wissenschaftliche Charakter der Arbeit sein. Tüchtige Erstlingsarbeiten werden ebenso wie die Arbeiten bewährter Forscher sich zur Aufnahme eignen.

Jedes einzelne Heft der Sammlung wird dem Zwecke des Unternehmens gemäss auch für sich verkäuflich sein.

Die Herausgabe der Sammlung hat Herr Geh. Justizrath Professor Dr. *Otto Gierke* in *Berlin* übernommen, der sich bereit erklärt hat, die eingehenden Beiträge mit Rücksicht auf ihre Geeignetheit zu prüfen.

Breslau.

Wilhelm Koebner.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke,

Professor der Rechte an der Universität Berlin.

37. Heft.

Über das Erbenwartrecht

nach den ältesten Bairischen Rechtsquellen

von

Dr. jur. Sigmund Adler,

Privat-Docent an der Wiener Universität.

Breslau.

Verlag von Wilhelm Koebner.

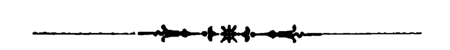
1891.

Über das Erbenwartrecht

nach den ältesten Bairischen Rechtsquellen

von

Dr. jur. Sigmund Adler,
Privat-Docent an der Wiener Universität.



Breslau.
Verlag von Wilhelm Koebner.
1891.

Vorwort.

Die Natur des Rechtes, kraft dessen die nächsten Erben gegen Veräusserungen des künftigen Erblassers Widerspruch erheben können, ist im Deutschen Privatrechte strittig. Neuestens hat Heusler hier einen Gegensatz zweier Rechtsgebiete behauptet und Schröder ihm beigepflichtet. — Die Frage kann nur durch eine vergleichende Gegenüberstellung beider Rechtsgebiete, nicht also in der vorliegenden Untersuchung erledigt werden. Um aber ihrer Beantwortung nicht vorzugreifen, wurde anstatt des Ausdruckes „Beispruchsrecht" der Ausdruck: „Erbenwartrecht" gewählt. Für diese letztere Bezeichnung trat Siegel schon in seinem „Deutschen Erbrechte" ein, und sie ist als von der Wissenschaft angenommen zu betrachten.

Rechtsvergleichende Blicke wurden mit absichtlicher Selbstbeschränkung vermieden. Wir halten dafür, dass die Rechtsvergleichung in unserm Falle erst da einzusetzen hat, wo die bodenständigen Quellen die Antwort versagen, und wir würden mehr erreicht haben, als wir hoffen dürfen, wäre es gelungen, die Untersuchung in der That bis zu diesem Punkte zu führen. —

Als der Verfasser im Sommer 1889 die Berliner Universität aufsuchte, um in die älteren Deutschen Rechtsquellen näheren Eingang zu gewinnen, fand sein Bestreben seitens der Professoren

Brunner, Gierke und Zeumer die möglichste Unterstützung. Die Einleitung der vorliegenden Studie konnte im darauf folgenden Winter noch dem Seminare Herrn Professor. Brunner's vorgelegt werden, und der Verfasser dankt dieser Möglichkeit manchen wertvollen Rat.

Es sei deshalb gestattet, der Dankesschuld für alle dargebotene Förderung an dieser Stelle Ausdruck zu geben.

Wien, im März 1891.

Der Verfasser.

Inhalts-Verzeichnis.

Berichtigungen.

S. 8, Zeile 6 von oben lies: von Erben anstatt „einer Descendenz".

S. 13, Anm. 1 füge hinzu: S 13.

S. 66, Anm. 6 und S. 67, Anm. 3 ist Meich. n. 14 und 31 zu streichen.

S. 69, Anm. 1, Zeile 14 lies: verstorbenen anstatt „vergabenden".

S. 69, Anm 1, Zeile 15 lies: vergabenden anstatt „verstorbenen".

Einleitung.

Bestanden in der ältesten Epoche des Bairischen Stammesrechtes Veräusserungsbeschränkungen, welche in entgegenstehenden Rechten der Erben ihren Grund hatten? — Sofort zwingen die Quellen zu folgender Unterscheidung:

A) Eine solche Beschränkung bestand jedenfalls bei Vergabungen zum Seelenheile. Dies ist unbestritten; Lex Baj. I, 1 giebt, abgesehen von zahllosen Urkunden, die zweifellose Antwort, wenn auch dann bei jeder weiteren Einzelfrage die Meinungen auseinandergehen[1]).

B) Galt diese Beschränkung auch für Veräusserungen anderer Art? —

Diese Frage wurde bisher in befriedigender Weise nicht beantwortet. Ja, der Inhalt des bairischen Volksgesetzes macht eine aus ihm allein und direkt geschöpfte Antwort, welche jeden Zweifel ausschliesst, vielleicht unmöglich. Und dennoch enthält

---

[1]) Lex Baj. I 1 lautet: Ut si quis liber persona voluerit et dederit res suas ad ecclesiam pro redemptione animae suae, licentiam habeat de portione sua, postquam cum filiis suis partivit. Nullus eum prohibeat, non rex, non dux, nec ulla persona habeat potestatem prohibendi ei. Et quicquid donaverit, villas, terra, mancipia, vel aliqua pecunia, omnia quaecumque donaverit pro redemptione animae suae, hoc per epistolam confirmet propria manu sua ipse, et testes adhibeat sex vel amplius si voluerint, imponant manus suas in epistola et nomina eorum notent ibi, quos ipse rogaverit. Et tunc ipsam epistolam ponat super altare, et sic tradat ipsam pecuniam coram sacerdote, qui ibidem servit. Et post haec nullam habeat potestatem, nec ipse, nec posteri eius, nisi defensor ecclesiae ipsius beneficium praestare voluerit ei, sed apud episcopum defendantur res ecclesiae, quicquid apud Christianos ad ecclesiam Dei datum fuerit.

eben diese Frage das Hauptproblem. Wird sie bejaht, dann ist erwiesen, dass auch im Gebiete des Bairischen Stammes ein Recht der Proximi galt, welches entweder ursprünglich in dieser Gestalt vorhanden war, oder als die Abschwächung einst stärkerer Rechte der Verwandten zu betrachten ist. — Wird sie verneint, dann reduzirt sich die rechtshistorische Bedeutung der quellenmässig feststehenden Beschränkung ungemein: Die Erscheinung, welche uns im ersten Falle als eine wichtige Phase in der Entwicklungsgeschichte des Eigentums gelten müsste, wäre nun nichts mehr als das Product einer Gesetzgebungspolitik, welche den in masslosen Vergabungen sich äussernden Glaubenseifer mässigen will. Mag dann auch für eine spätere Epoche des Bairischen Rechtes das Wartrecht von Niemandem bestritten werden — eben die spätere Entstehung dieses Rechtes, nach vorausgegangener Dispositionsfreiheit, würde die Annahme widerlegen, das Wartrecht bezeichne ein allgemeines Durchgangsstadium auf dem Wege zum Individualeigentum.

Die Quellen scheinen zunächst jede direkte Antwort zu versagen. Die Lex selbst enthält, wenn wir von wenigen singulären Bestimmungen absehen, deren Heranziehung angefochten wird, nur Vorschriften für die Vergabung zum Seelenheile. Die Urkunden der ältesten Periode bringen fast ausschliesslich nur Aufzeichnungen, welche die Kirchen über Schenkungen zu ihren Gunsten gemacht haben. Nachrichten über Vergabungen anderer Art sind selten und bedürfen einer sorgsamen Ausscheidung und Sammlung, welche bisher unterlassen wurde.

Infolge dieses Zustandes der Quellen hatte die Literatur freies Spiel. Insoweit sie sich die Frage überhaupt gestellt hat, beantwortet sie dieselbe verschieden je nach dem allgemeinen Standpunkte, den sie bezüglich des Ursprungs des Wartrechtes einnahm. Oder, um genauer zu sein, müssen wir sagen: Da die Geschichte des bairischen Wartrechtes ältester Zeit bisher niemals Gegenstand einer Spezialuntersuchung war, so wurde diese erste Frage, die zu stellen ist, von der Literatur — wenn überhaupt — so doch nur nebenbei beantwortet. Für die Art der Beantwortung war aber dann fast allein massgebend die allgemeine Stellungnahme des Autors zur Frage nach dem Alter des Erbenwartrechtes.

Mit einzigem Hinblicke auf die von uns gestellte, sehr bestimmte Frage wollen wir nun teils der Zeitfolge nach, teils in sachlicher Gruppirung — wie sich dies jeweilig besser empfehlen mag — die einschlägigen Schriften betrachten, um daraus die Forderung für unsere eigene Arbeit zu gewinnen. Vollständigkeit der Literaturangaben ist weder beabsichtigt, noch auch durch die eben abgegrenzte Aufgabe geboten.

Über die ältere Literatur seit der Mitte des 18. Jahrhunderts, welche überwiegend von der Annahme eines ursprünglichen Gesamteigentums ausging, handeln Duncker[1]) und Zimmerle[2]) in ausführlicher Weise. Diese älteren Autoren, und nach ihnen zuerst auch noch Eichhorn[3]) und Phillips[4]) neigten dazu hin, das Wartrecht als ursprüngliche Thatsache des Deutschen Rechtes vorauszusetzen. Ihre Bemühungen wendeten sich hauptsächlich der juristischen Konstruktion dieses als bewiesen angenommenen Rechtsverhältnisses zu.

Eichhorn unternahm dann den Versuch, nicht blos die Existenz, sondern auch die Rechtsgrundlage des Wartrechtes zur Zeit der Volksrechte aus den unmittelbaren Quellen festzustellen[5]). Bezüglich der Rechtsgrundlage irrte Eichhorn freilich, indem er die Ansprüche der Erben auf ihre Verpflichtung zur Blutrache zurückführte[6]). Die Frage der Existenz bejahte er, äusserte sich aber bezüglich der Beweiskraft der einzelnen Volksrechte so vorsichtig, dass wir (S. 328) lesen: „In den Volksrechten und Capitularien kommen Stellen vor, welche man dahin deuten kann,

---

[1]) L. Duncker, Das Gesamteigentum, Marburg 1843, S. 1—23.

[2]) L. Zimmerle, Das Deutsche Stammgutssystem nach seinem Ursprunge und seinem Verlaufe, Tübingen 1857, S. 91—122.

[3]) K. F. Eichhorn, Einleitung in das Deutsche Privatrecht, 2. Ausg., Göttingen 1825, S. 407 ff., 440 ff.

[4]) Phillips, Grundsätze des gemeinen Deutschen Privatrechts 1829, I, S. 233, 300 ff., II, S. 194.

[5]) Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 4. Auflage, I. Bd. 1834, § 57, dann in der 5. Auflage dieses Werkes 1843, I. Bd., S. 324 ff. — Eine Auseinandersetzung mit Beseler's inzwischen erschienener Untersuchung, von der wir sofort sprechen werden, lehnt Eichhorn S. 328 hh. deshalb ab, weil Beseler Eichhorn's Ausführungen in der 4. Auflage nicht mehr berücksichtigen konnte.

[6]) Vgl. über diese Frage Brunner, Sippe und Wergeld, in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung, III. Bd. 1882, S. 4 und öfter.

dass wenigstens die Regel für die freie Befugnis nicht nur zur Veräusserung unter onerosem Titel, sondern selbst zur Schenkung gewesen sein müsse." — Trotz dieser Vieldeutigkeit der Quellen nimmt Eichhorn schliesslich dennoch als Regel die allgemeine Veräusserungsbeschränkung an, und sieht insbesondere in den Bestimmungen des Bairischen Rechtes (vgl. S. 331) offenbar ein Privilegium, welches Vergabungen zu Gunsten der Kirche erleichtern soll.

Dieser fast allgemein herrschenden Annahme der Ursprünglichkeit des Wartrechts trat nun zuerst Beseler in seiner „Lehre von den Erbverträgen" (1835) unter Heranziehung eines grösseren Quellenmaterials entgegen[1]. Beseler nimmt für die ältere Periode an „dass die Veräusserung des Grundbesitzes ursprünglich durch „die Erben nicht beschränkt war und der Eigentümer also ihrer „Einwilligung nicht bedurfte, um sie vollgültig zu vollziehen; „dass aber die Sitte früh eine Ausnahme von diesem Prinzipe „macht, zum Besten der Kinder, welche später auch auf entferntere Verwandte ausgedehnt wurde" (S. 51). — Die Bestimmung des Bairischen Gesetzes scheint Beseler als eine Vorkehrung gegen masslose Schenkungen anzusehen, getroffen zu Ungunsten der Kirche, da nach Beseler's Ansicht nur die Sitte ohne Rechtszwang die Zustimmung der Kinder verlangte, während hier die vorherige Befriedigung der Kinder gesetzliche Forderung ist. (S. 57).

Der Beweisführung Beseler's tritt zuerst Pauli (1837)[2] mit der Behauptung gegenüber, die Veräusserungsbeschränkungen durch Erben seien schon seit den ältesten Zeiten, aber nur in Hinsicht auf das ererbte Gut Rechtens gewesen. Der Grund für diese Unterscheidung sei in einer tief im germanischen Leben ruhenden Ansicht zu suchen, wonach der Einzelne „das ihm ohne „sein Zuthun durch eine höhere Hand und in Folge des vom „Volksrecht bestimmten Erbfalls Zugefallene nur als ein geliehenes Gut betrachtete, das er auch seinerseits dem Erbgange „überlassen müsse." — Wichtig ist für uns die energische Betonung dieser Unterscheidung zwischen ererbtem und selbst-

[1]) G. Beseler, Die Lehre von den Erbverträgen I. Theil, Göttingen 1835.
[2]) C. W. Pauli, Abhandlungen aus dem Lübischen Rechte, I. Theil, Lübeck 1837, S. 10 ff.

erworbenem Gute[1]). Die Zeit der Volksrechte wird übrigens bei der Beweisführung kaum gestreift.

Häberlin (1842)[2]) beantwortet in seiner ausschliesslich auf Bairischem Rechtsboden sich bewegenden Untersuchung trotz sonstiger Ausführlichkeit die Frage nirgends direkt; aber aus dem Satze (S. 228): „leibliche und eheliche Kinder haben ein „fest versichertes Recht auf eine pars legitima am Vermögen „des Vaters, welche er ihnen selbst nicht durch eine Schenkung „an die Kirche kürzen darf . . .“ und aus einer zweiten Ausserung (S. 35) verwandter Art lässt sich erkennen, dass Häberlin im Gegensatze zu Beseler mindestens den Kindern bei anderweitigen Vergabungen dieselben gesetzlichen Rechte einräumt, wie bei Vergabungen zum Seelenheile.

Gerber macht in seiner einschlägigen Dissertation[3]) aus dem Jahre 1847 bezüglich der Quellen die richtige Bemerkung (S. 9): „Documenta autem illa ideo quaestionem non satis illu„strant, quia fere omnia de traditionibus ad ecclesiam et monasteria „factis conscripta sunt et, quod antea demonstravimus, tales „traditiones jam antiquitus privilegiis erant munitae.“ Gerber meint auch, dass diese Privilegien die Kirche begünstigen wollten, und hält insbesondere für das Bairische Recht die Existenz eines Wartrechtes aus den Bestimmungen des Volksgesetzes erweisbar (S. 8). Inhalt und Umfang des Wartrechts ältester Zeit seien aber überhaupt im Einzelnen nicht festzustellen[4]).

---

[1]) Ähnlich übrigens schon E. Th. Gaupp, Das Schlesische Landrecht, Leipzig 1828, S. 100 ff.

[2]) C. F. W. Häberlin, Systematische Bearbeitung der in Meichelbeck's Historia Frisingensis enthaltenen Urkundensammlung. I, Berlin 1842.

[3]) C F. Gerber, Meditationes ad locum speculi juris Saxonici Lib. I Art. LII, Erlangen 1847.

[4]) ibidem S. 9: Nam persuasum mihi est, ne valuisse quidem unquam regulam constanter adhibitam, qua dubia illa remota fuissent. Quod intelliget, qui collectiones diplomatum inspexerit et singula inter se comparaverit, quod Sydow accurate et diligenter perfecit. Inveniet tum maximam differentiam; sunt documenta, quae consensu solorum liberorum, sunt quae fratrum et sororum, parentum, patruelium adeo et uxoris sint munita. — Gerber bezieht sich hier auf die von Sydow, Darstellung des Erbrechtes nach den Grundsätzen des Sachsenspiegels, Berlin 1828, S. 179 ff., gegebene Darstellung der „Rechte der Erben bei Lebzeiten des Erblassers“, welche freilich die Zeit der Volksrechte sehr wenig berücksichtigt.

Die durch Beseler's Schrift aufgeworfene Frage nach der Ursprünglichkeit des Beispruchsrechtes suchte **Sandhaas** (1852)[1]) durch besonnene Überprüfung der für und wider angeführten Argumente unter Beiziehung der Gesetzesstellen der Lösung näher zu bringen. In dieser Überprüfung liegt der Wert der Schrift. Der von ihm selbst mit Recht gestellten Forderung, die einzelnen Stammesrechte zunächst gesondert, einer genaueren Untersuchung zu unterwerfen (S. 140) hat sich Sandhaas nicht unterzogen. — Bezüglich der Baiern und Alemannen hält er (S. 197) eine materielle „Berücksichtigung" der Erben für zweifellos. Dagegen neigt er „gar sehr" zu der Meinung, dass auch Baiern und Alemannen ursprünglich kein förmliches Beispruchsrecht kannten. Zeugnisse gegen das Beispruchsrecht seien zwar nicht vorhanden, aber lex Baj. I, 1 und XV. 10 sprechen auch nicht unbedingt dafür.

Zimmerle (1857) vertritt gegenüber Beseler und Sandhaas die entgegengesetzte Auffassung und geht in seiner Annahme weit über Eichhorn hinaus[2]). Er nimmt für Baiern (S. 54) an, dass es zu jeder Schenkung von Anfang an einer Zustimmung der nächsten Erben bedurfte. „Eine gesetzliche Ausnahme bildet nur das Recht zu Schenkungen an die Kirche zum Heile der Seele, bei welchen die Verwandten ihr Einspruchsrecht verlieren und nur die Söhne einen gesetzlichen Anspruch auf Abfindung erhalten."

Was hiermit behauptet wird, kann richtig sein. Quellenmässig genügend erhärtet hat es Zimmerle nicht. Wir werden auf seine Ausführungen wiederholt zu sprechen kommen.

Walter unterzieht in seiner Rechtsgeschichte[3]) das Wartrecht einer eingehenden Untersuchung. Sein Standpunkt hält die Mitte zwischen Eichhorn und Zimmerle, welch Letzterem er insbesondere zahlreiche Irrtümer nachweist. Die Veräusserungsbeschränkungen waren „tief im Gefühl des Volkes lebende Sitte, „wovon abzuweichen, keinem einfiel. Erst als durch neue Ver„hältnisse eine freie Bewegung angeregt wurde, wurde man sich „derselben bestimmter bewusst" (S. 111). Die verschiedenen

---

[1]) G. Sandhaas, Germanistische Abhandlungen, Giessen 1852.

[2]) Zimmerle a. a. O.

[3]) F. Walter, Deutsche Rechtsgeschichte, Bonn 1857, II. Bd., S. 110 bis 120.

Volksgesetze zeigen uns die bewusste Stellungnahme der einzelnen Stämme zu dieser Frage. „Bei den Baiern wurde, ebenso wie „bei den Alemannen vorausgesetzt, dass man mit seinen Söhnen „abgeteilt hatte . . . Doch wurden häufig auch da, wo es nicht „nötig war, aus verwandtschaftlicher Rüchsicht oder um künftigen „Reclamationen zu begegnen, die Blutsfreunde als beratend zu„gezogen.“ (S. 115). „Die Freiheit, sein Erbe an wen man „wolle, zu tradiren, wurde durch die Capitularien allgemeines „Reichsrecht, ... allein in die Sitten drang dasselbe nicht ein, „umsomehr hielt das Verwandtschaftsgefühl an seinem (alten) „Rechte fest.“ (S. 115) . . . . „Auch in Baiern wurde (dann) „selbst bei Traditionen an die Kirche, wo es nach dem alten „Volksrecht nicht nötig war, der Consens der Erben eingeholt“ (S. 118).

Merkel (1863)[1]), der vor allen seinen Vorgängern eine ausgedehnte Kenntnis insbesondere der bairischen Rechtsquellen voraus hat, streift unsere Frage nur (S. 141), aber doch so, dass seine Meinung zu entnehmen ist. Es heisst hier: „Das Volks„recht l. Baj. I, 1 verpflichtet wie das burgundische Gesetz den „Veräusserer auch wenn er an kirchliche Anstalten veräussert, „den Erbteil seiner Kinder freizulassen.“ Daraus folgt, dass Merkel den Veräusserer „auch“ bei anderen Veräusserungen als an Kirchen durch entgegenstehende Rechte beschränkt erachtet[2]).

Ebenso wie Zimmerle über die Ansichten Eichhorn's hinausschritt, so geht nun Lewis in der Richtung Beseler-Sandhaas vor[3]). In seiner „Succession“ (1864) heisst es (S. 15): . . . . „Das Erfordernis der Abteilung setzt die bairische lex bei Ver„gabungen an die Kirche, lässt jedoch im Übrigen völlige Dis„positionsfreiheit über das Vermögen bestehen, weil man hier „nur der Kirche gegenüber Beschränkungen, wie sie angegeben, „einführen zu müssen glaubte.“ Als Beleg für die sonstige Dis-

---

[1]) Merkel, Das firmare im bairischen Recht, in Ztschr. für Rechtsgeschichte, 2. Bd. 1863.

[2]) Denselben Standpunkt nimmt auch Quitzmann ein; die älteste Rechtsverfassung der Bajuwaren, 1866, S. 186.

[3]) G. Lewis, De origine facultatis heredibus in iure Germanico concessae prohibendi alienationes rerum immobilium, Berlin 1862. Derselbe: Die Succession des Erben in die Obligationen des Erblassers nach Deutschem Rechte, Berlin 1864.

positionsfreiheit führt er gegenüber l. Baj. I, 1 den Titel VII, 4 an[1]). Zugleich bekämpft Lewis den Versuch l. Baj. XV, 10 als Gegenargument benützen zu wollen[2]). Diese Bestimmung sei aus der lex Wisig. geschöpft, unter dem Einflusse des Römischen Rechtes entstanden und betreffe das eheliche Güterrecht speziell. Wenn darin gesagt ist, dass soferne ein Ehemann mangels einer Descendenz seine Frau bedenkt, diese bei Nichtwiederverheiratung ungestört im Besitze der Vergabung bleiben soll, dann werde „der Mangel der Erben wohl nicht aus dem Grunde her- „vorgehoben, weil denselben in anderen Fällen ein Widerspruchs- „recht gegen Veräusserungen eingeräumt war, sondern weil da- „mit die Verfügung des Mannes über das ganze Vermögen zu „Gunsten der Frau motivirt sein sollte.“

Lewis geht somit weiter als Beseler; er glaubt auch im Gegensatze zu dem vorsichtigeren Sandhaas die Frage aus den bisher herangezogenen Quellen direct beantworten zu können. Lewis gelangt dann auf Grund derselben Quellen, welche Zimmerle benutzt hatte, zu einem gerade entgegengesetzten Resultate in jener Richtung, die Beseler zuerst betrat. Während aber Beseler der Meinung war, dass ursprünglich eine jede ausserkirchliche Vergabung durch die Sitte an die Zustimmung der Verwandten gebunden war, statuirt Lewis vollständige Dispositionsfreiheit.

Abermals — wie früher bereits durch Sandhaas — erfolgt eine Überprüfung der in der Streitfrage von beiden Seiten vorgebrachten Beweisgründe u. z. durch Pernice (1867) in einer Kritik der Schriften von Lewis, welche selbständigen Wert in Anspruch nehmen darf[3]). — Pernice wirft Lewis eine mangel-

---

[1]) l. Baj. VII, 4 lautet: Ut nullum liberum sine mortali crimine liceat inservire, nec de hereditate sua expellere, sed liberi, qui justis legibus deserviunt, sine impedimento hereditatis suae possideant; quamvis pauper sit, tamen libertatem suam non perdat, nec hereditatem suam, nisi ex spontanea voluntate alicui tradere voluerit, hoc potestatem habeat faciendi.

[2]) . . . si autem maritus ejus, qui nec filios, nec filias, nec nepotes, nec pronepotes nec ullum de propinquis habet, sed in uxorem aut donationem aut testamentum sive partem sive omnes contulerit facultates et haec deinceps in viduitate persistit et memoriam mariti cum pudicitia castitatis observat, omnia quae a marito ei sunt donata possideat et ea in quem voluerit pro suo jure transfundat.

[3]) A. Pernice, Beispruchsrecht und Universalsuccession im Deutschen Rechte, in der Kritischen Vtjschr. IV, 1867.

hafte Benützung der Urkunden, Zimmerle deren unkritische Anhäufung vor. Sollte sich wirklich in Baiern das Wartrecht — wie Beseler und Lewis meinen — erst erstmälig im 9.—12. Jahrhundert entwickelt haben, so müsste diese Entwicklung aus den Quellen ersichtlich sein. — Zur Beantwortung der Frage, ob in Baiern ursprünglich ein Wartrecht gegolten habe, könne das Volksrecht nur mit seiner Bestimmung der Abteilung bei Vergabungen an Kirchen herangezogen werden. „Alle übrigen Stellen „entscheiden nichts. Denn l. Baj. VII, 4, woraus Lewis die „Freiheit der Befugnis schliesst, an andere als an Kirchen zu „veräussern, bestimmt zunächst: Confiscation solle den Erben des „Verbrechers nie treffen und fügt hinzu, überhaupt solle Niemand „durch die Staatsgewalt aus seinem Grundeigentum vertrieben „werden, vielmehr könne eine Veräusserung desselben nur aus „dem freien Entschlusse des Eigentümers selbst hervorgehen. — „Hier war also nicht der Ort, die etwaigen Beschränkungen des „freien Entschlusses aufzuzählen."

Ebensowenig sei aber die Behauptung Zimmerle's berechtigt, zu jeder Schenkung bedürfe es der Zustimmung der nächsten Erben. Namentlich folge dieser Satz nicht aus l. Baj. XV, 10 und hier schliesst sich die Beweisführung Pernice an die bereits gegebene von Lewis an (S. 74).

Als Ergebnis seiner Prüfung führt Pernice an, dass die Baiern (ebenso wie die Ribuarischen Franken) „eine die Rechte „der Erben beeinträchtigende Gutsveräusserung nicht als rechts-„beständig erachteten," dass insbesondere die Baiern aber den Zweck des Einspruchsrechtes durch andere Mittel zu erreichen suchten, nämlich durch ein dem Römischen Noterbenrechte analoges Recht (S. 72, 75, 81), worauf bereits Walter (1855) und Zöpfl (1858) aufmerksam gemacht hatten.

Eine directe Antwort auf die Frage, ob die entgegenstehenden Rechte der Erben — mochten sie welche rechtliche Natur immer haben — in der ältesten Periode Baierns nur bei Vergabungen an Kirchen, oder allgemein galten, gibt Pernice zwar nicht; es lässt sich aber annehmen, dass er, trotz der oben angeführten Bemerkung gegen Zimmerle, dieses „Noterbenrecht" gegenüber allen Vergabungen gelten lassen will.

Aus seiner Kritik scheint sich folgendes mit Sicherheit zu ergeben: Der Versuch, die Frage allein oder hauptsächlich durch

Interpretation der Lex zu beantworten, muss infolge der Vieldeutigkeit der wenigen in Betracht kommenden Gesetzesstellen fruchtlos bleiben. Es ist daher nötig, andere Rechtsquellen, vor Allem die Urkunden in systematischer und ausgedehnter Weise beizuziehen. — Ob freilich durch Erfüllung dieser Forderungen unsere Frage nach der Allgemeingültigkeit und Ursprünglichkeit des Wartrechts in Baiern einer endgültigen Entscheidung zugeführt werden kann, steht dahin. Der einzige mögliche Weg ist aber bezeichnet.

Es lässt sich nun nicht behaupten, dass bezüglich der bairischen Entwicklung, über deren Wichtigkeit noch zu sprechen sein wird, sich irgend ein nachfolgender Autor die bezeichnete Aufgabe gestellt hätte. Vielmehr wurden, so oft das Bairische Rechtsgebiet in Frage kam, entweder aus der Fülle der Urkunden jene herangezogen, welche den antizipirten Standpunkt des Autors zu unterstützen vermochten, oder auch: Es wurde die Anschauung zwar erst auf Grund der Quellen, aber auf Grund einer unzureichenden Benützung derselben gebildet.

Wichtig für unsere Frage ist fernerhin keine Schrift, welche sich etwa speziell mit ihr befasst hätte, sondern der veränderte Grundzug, welcher die gesammte einschlägige Literatur der neuesten Zeit kennzeichnet: Fast kein Einziger der nun folgenden Autoren steht ganz auf der Seite von Beseler oder Lewis, sondern es erfolgte auf Grund neuerer Deutsch-rechtlicher Forschungen und unterstützt durch die Ergebnisse der Rechtsvergleichung, eine mehr oder minder vorsichtige Rückkehr zur älteren, nunmehr in ganz anderer Weise begründeten Annahme eines ursprünglichen Gesammteigentums der Sippe, oder zum mindesten einer ursprünglichen Verfangenschaft des Gutes zu Gunsten nächster Erben.

Allerdings sind in dieser Stellungnahme die mannigfachsten Abstufungen bemerkbar. Von allen neuesten Autoren stehen Waitz und Stobbe den Anschauungen Beseler-Lewis am nächsten und verhalten sich gegenüber der neuen Tendenz am meisten ablehnend[1]).

---

[1]) E. Löning, Geschichte des Deutschen Kirchenrechtes, II. Bd., 1878. S. 681 ff., konnte dem Zwecke seines Werkes nach die Frage der Ursprünglichkeit des Beispruchsrechtes übergehen. Wir kommen auf seine Ausführungen im anderen Zusammenhange zurück.

Waitz (1883) meint[1]): „Ob auch ein eigentümliches Recht „der Familie im weiteren Sinne, ein sogenanntes Gesammteigen- „tum derselben anzunehmen, ist zweifelhaft. Dass die Verwandten „zu Veräusserungen an Fremde ihre Zustimmung geben mussten, „gilt später bei einzelnen Stämmen als Recht. Dass es aber „früher allgemein war, und auf einen solchen Grundsatz zurück- „zuführen ist, lässt sich nicht darthun.“ Und in anderem Zusammenhange[2]) äussert sich Waitz (1882) bezüglich des Wartrechts: „dass in dieser Zeit (der Volksrechte) kein unbedingtes Wider- „spruchsrecht der Verwandten gegen Veräusserungen stattfand, „ergibt sich aus den Urkunden unwiderleglich. Eben die For- „meln . . . sprechen nie von Zustimmung der Betheiligten; wir „müssen jedenfalls annehmen, dass man innerhalb der Familie „frei über das Eigentum verfügen konnte. Allein auch Ver- „gabungen und Verkäufe haben keineswegs immer ausdrücklich „die Billigung der Verwandten erhalten.“

Stobbe (1883)[3]) stimmt Sandhaas in der Forderung bei, dass zwischen den einzelnen Volksrechten unterschieden werden müsse. Ist es nun auch schwer, diesen Gelehrten bei der ihm eigenen vermittelnden Vorsicht beim Worte zu nehmen, so ist es doch sicher, dass Stobbe die ältere Annahme eines ursprünglichen Familieneigentums verwirft. Stobbe hält das Beispruchsrecht für das Product einer Reaktion gegen schädliche Veräusserungen, insbesondere an Kirchen, welche „bei den verschiedenen „Stämmen zu verschiedener Zeit und in verschiedenem Umfange „eintrat.“ — Bezüglich des Baiernrechtes konstatirt er zwar die bei Vergabungen an die Kirche geltende Abteilungspflicht, fügt aber hinzu: „Ob dies auch für Veräusserungen an andere Per- „sonen gilt, bleibt zweifelhaft.“

Siegel hatte in seinem Deutschen Erbrecht (1853)[4]) von dem Wartrechte zwar höchst ausführlich, aber auf Grund späterer Rechtsquellen gehandelt, wodurch unsere Frage keine directe

---

[1]) G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte, III. Bd., 1883, S. 65.

[2]) Waitz, ibidem II. Bd., 1. Abth., 3. Auflage, 1882, S. 286.

[3]) O. Stobbe, Handbuch des Deutschen Privatrechts, II. Bd., 1883, S. 116 ff. (insbes. S. 120).

[4]) H. Siegel, Das Deutsche Erbrecht nach den Rechtsquellen des Mittelalters, Heidelberg 1853, S. 6 ff., S. 88—148. — Derselbe: Deutsche Rechtsgeschichte, 2. Auflage 1889, S. 434 ff.

Beantwortung erfahren konnte. Aber Siegel gründete bereits damals das Wartrecht auf die Deutsche Rechtsanschauung, dass der Erbe zum Gute geboren sei (S. 89), und fügte hinzu (S. 90, Anm. 363): „Anerkannt, wenn auch nicht so entwickelt war dies „Recht des Erben bei Lebzeiten des Erblassers im germanischen „Rechte von Anfang an.“ Die Erben haben — nach Siegel — bei Lebzeiten des Erblassers eine „Gewere zur Anwartung“ (S. 7). „Es ist dies ein wirkliches seinem materiellen Inhalte nach be- „stimmt abgrenzbares Recht“ —, eine Auffassung, durch welche „der Gedanke an ein Familiengesammteigentum von vornherein „unmöglich gemacht wird“ (S 88).

In seiner Rechtsgeschichte lässt Siegel zwar ähnlich wie Beseler das Widerspruchsrecht aus der Sitte entstehen, diese aber schon in frühester Zeit zum Rechte werden. Daran schliesst sich folgender Satz an: „Als aber Verarmung und Not im 6. und „7. Jahrhundert viele Grundbesitzer zu Veräusserungen zwang „und Andere, besorgt um ihr Seelenheil zu Schenkungen an Kir- „chen und Klöster gedrängt wurden, erfuhr das Anwärterrecht „durch die Gesetzgebung der fränkisch-kirchlichen Zeit eine Ein- „schränkung oder gänzliche Aufhebung. — Sobald jedoch die „Gesetze in Vergessenheit gerieten, lebte sofort der Erben Recht „mit seiner früheren Wirksamkeit wieder auf.“ — Diese Auffassung scheint die Annahme offen zu lassen, dass in Baiern während dieser Zeit die Einschränkung des Wartrechtes nur zu Gunsten der Kirche stattfand und später wieder ganz wegfiel.

v. Inama-Sternegg (1879)[1]) verhält sich zwar ähnlich wie Waitz zur Annahme eines ursprünglichen Gesammteigentums der Familie; aber er erklärt doch die Verfügungsbeschränkungen „aus dem starken Zusammenhalte, den die Familie in allen Be- „ziehungen, also auch sicherlich in vermögensrechtlicher lange „Zeit hindurch bewahrt hat.“ — Daraus erklärt sich v. Inama unter Anderm auch die Beschränkungen des Bairischen Rechtes (S. 102). Die Bestimmungen der Volksgesetze und der Capitularien über Vergabungen zum Seelenheile insbesondere scheinen ihm zu Gunsten der Kirche erlassen (ebendas. S. 255 und 289), aber anderen Orts finden wir unter Berufung auf l. Baj. I, 1

---

[1]) K. Th. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte, I. Bd., Leipzig 1879.

den Satz: „Schenkungen unter Lebenden wurden ohne Beschrän- „kungen zugelassen"[1]). Abgesehen aber von der Stellungnahme dieses Autors zu unserer besonderen Frage kann v. Inama ebenso, wie nach ihm Lamprecht für sich in Anspruch nehmen, das Wartrecht im Zusammenhange mit der wirtschaftlichen Entwicklung betrachtet und beleuchtet zu haben.

Bewer (1880)[2]) lässt die Bairischen Schenkungen unter der Voraussetzung zu, dass die nächsten Erben zustimmen, Zuwendungen an die Kirche nur dann, wenn die Kinder gesetzlich abgefunden sind.

J. A. Tomaschek (1882) bespricht bei Behandlung des Heimfallsrechtes das Wartrecht nicht näher, bietet aber eine beachtenswerte Ausführung, welche diesem Gedankenkreise angehört[3]). Sie schliesst mit dem Satze: „Das Heimfallsrecht steigt „von der erblosen Verlassenschaft zu immer grösseren Kreisen „auf, um schliesslich in dem Heimfallsrechte des Staates be- „ziehungsweise des Fiskus seinen Abschluss und Gipfelpunkt zu „finden. Das ist die einzig richtige Ansicht über den Gang der „germanischen Entwicklung." (S. 6). — Für unsere Aufgabe lässt sich der Gedanke dahin ergänzen, dass das Bodeneigentum nach einem viele Jahrhunderte währenden Differenzirungsprozesse zuletzt Individualeigentum wird, dass aber das Wartrecht jeweilig als Rest der überwundenen Phase zurückbleibt. Das Heimfallsrecht seinerseits lässt uns in seiner Stufenfolge alle Stadien der Entwicklung überblicken.

Brunner hatte in seiner Deutschen Rechtsgeschichte (1887) keine Veranlassung, sich über unsere spezielle Frage direkt zu äussern[4]). Doch glauben wir, gemäss seiner allgemeinen Stellungnahme Brunner bei unserm Gange von Rechts nach Links an dieser Stelle besprechen zu sollen. — Das Ureigentum war — nach Brunner — nicht Sonder- sondern Gemeinschaftseigentum. Der Fortschritt vollzog sich durch den Übergang von der ge-

---

[1]) Derselbe: Die Ausbildung der grossen Grundherrschaften in Deutschland während der Karolingerzeit, in Schmoller's staats- und sozialwissensch. Forschungen, Bd. I, 1, Leipzig 1878.

[2]) Bewer, Sala, Traditio, Vestitura, Rostock 1880, S. 18, Anm. 2.

[3]) J. A. Tomaschek, Das Heimfallsrecht, Wien 1882.

[4]) H. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I. Bd., Leipzig 1887, insbes.: S. 58—64, 71, 78—84, 195—197.

meinschaftlichen zur Sondernutzung (S. 58), und zwar verschieden bei Hofstätte, Ackerland, Wald und Weide (S. 59). — Das Ackerland, zuerst im Besitze des Geschlechtsverbandes des Gaues, kommt später in den Besitz der einzelnen Sippschaft, aus der die räumliche Markgenossenschaft hervorgeht (S. 60). — Die Hofstätte ist bereits zur Zeit des Tacitus Sondereigen (S. 59). — Innerhalb der Sippe bilden diejenigen, die derselben Hausgenossenschaft angehören oder angehört haben, Eltern, Kinder und Geschwister einen engeren Verband (S. 83). — Die freie Veräusserlichkeit der Hufe dringt erst langsam durch. Ihr stand zunächst im Wege das Heimfallsrecht der Gemeinde . . . Wo diese (oder verwandte) Beschränkungen „nicht existirten oder „beseitigt waren, ist die Veräusserlichkeit beschränkt durch das „Wartrecht gewisser Erben oder des Erben schlechtweg, oder „doch wenigstens durch Rechte von Miterben, mit welchen man, „wie das häufig geschah, in Erbengemeinschaft lebte."

Brunner bringt somit das Wartrecht doch wohl in eine Beziehung zu der engeren Hausgenossenschaft, welche sich innerhalb der Sippe ausgebildet hatte. Wenn ferner an anderem Orte von den Volksrechten, welche das Beispruchsrecht nennen, gesagt wird, sie erwähnen dasselbe „entweder als ein Recht der nächsten „Erben schlechtweg, oder doch gewisser Erben, so zum mindesten „der unabgeteilten Söhne", so ist hier zweifellos neben dem Burgundischen an das Bairische Recht gedacht, und es wird dieses Recht durch keine Andeutung auf Vergabungen an Kirchen beschränkt[1]).

Jene Richtung nun, welche die ältere Theorie eines ursprünglichen Familieneigentums, aber auf weitaus tieferer und breiterer Grundlage wieder aufgenommen und teilweise radikal weitergeführt hat, ist durch die Namen v. Amira, Heusler und zuletzt auch Schröder bezeichnet.

v. Amira hatte sich in seiner eingreifenden, wenn auch viel angefochtenen Schrift (1876) auf das Niederdeutsche Rechtsgebiet beschränkt[2]). Die Oberdeutschen Gebiete blieben von seiner

[1]) Brunner in Holtzendorff's Encyclopädie der Rechtswissenschaft, 1890, S. 287.

[2]) v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den Altniederdeutschen Rechten, München 1876.

Untersuchung ausgeschlossen. Zum Schlusse derselben fanden wir die Aufforderung, die Oberdeutschen sowie die Skandinavischen Quellen nochmals zu prüfen, was unseres Wissens seither nicht geschah. — Neuestens hat nun v. Amira seine Anschauung im Grundriss der Germanischen Philologie zusammengefasst[1]). Wir geben sie kurz wieder, weil deren Vergegenwärtigung sofort einen Schluss auf unsere Frage zulässt. — Die Blutsverwandten „bildeten noch in der älteren Zeit die Genossenschaft, die Sippe. „Die Gliederung der Sippe beruhte ursprünglich auf dem Gegen„satz zweier Hauptgruppen oder Kreise. . . Der engere Kreis „war gebildet von Sohn, Tochter, Vater, Mutter, Bruder, Schwester; „der weitere von den übrigen Verwandten“ (S. 137). — Die Sippe ist nicht blos Friedens- und Schutzverband, sondern es bestand in ihr ein Gesammteigentum, dessen Teilhaberschaft lange Zeit auf den engeren Kreis beschränkt blieb. Aus dem Gesammteigentum entstand das Erbrecht, das erst schrittweise auch den weiteren Sippenkreis ergriff. „Der Erbe wurde nach ältestem „Recht durch den Tod des Erblassers nur von einer Schranke „seiner Befugnisse befreit, indem er in die Verwalterschaft des „Nachlasses eintrat, dessen Bestandtheile ihm schon bei Leb„zeiten des Erblassers gehörten. Als Erbwart aber hatte er, „wenn der Erblasser seine Habe veräussern wollte, gemeinschaft„lich mit demselben zu handeln oder doch zuzustimmen“ (S. 139). — Und an anderer Stelle: „Das ehemalige Gesammteigentum „wirkte nach im Wartrechte der Erben“ (S. 152).

Man sieht, dass diese unbedingt ausgesprochene Grund-Anschauung über Wesen und Ursprung des Erb- und Wartrechts absolut keinen Raum für die Annahme lässt, das Wartrecht irgend eines Stammes sei erst das Produkt einer späteren Entwicklung. Auch hatte v. Amira bereits in der erst genannten Schrift (S. 54 ff.) gegenüber Schröder die Existenz des Beispruchsrechtes auch für das Salfränkische Gebiet vertheidigt. — Ob mit Recht, steht dahin.

Wir mussten auf unserem Gange von Rechts nach Links die Schriften v. Amira's einschieben, weil eine wichtige Abhandlung Gierke's (1876) Amira gegenüber Stellung nimmt und ein

---

[1]) Im Grundriss der Germanischen Philologie von H. Paul, II. Bd., 2. Abth., Strassburg 1890.

ursprüngliches Gesammteigentum der Sippe verwirft[1]). — Nach Gierke ist Ausgangspunkt des Deutschen Erbrechts nicht die Sippe, sondern die Hausgemeinschaft, an deren Spitze der Hausvater steht, dessen Verfügung über das Hausvermögen durch Anrechte der übrigen Glieder des Verbandes eingeschränkt ist. Diese Anrechte aber steigern sich mit dem Tode des Hausvaters. „Das Germanische Erbrecht gründete sich auf die Idee einer „Fortdauer der Hausverbindung bei dem Fortfalle seines Hauptes, „in dessen leer gewordene Stelle von selbst die nunmehr obersten „Glieder des Verbandes einrücken. Es gestand daher dem herr„schenden Einzelwillen unter Lebenden nur eine beschränkte, „über den Tod hinaus gar keine Macht über das Hausvermögen „zu." — Das Wartrecht erscheint somit Gierke als der Ausdruck dieses Rechtes der Verbandglieder auf das Hausvermögen, insoweit dasselbe schon bei Lebzeiten des Erblassers zur Geltung kommt, und es wird nunmehr[2]) diesem Beispruchsrechte „Ur„sprünglichkeit und Allgemeinheit zugesprochen" (S. 478).

Einen mit Gierke verwandten Standpunkt nimmt in dieser Frage Huber (1884) ein[3]) durch Annahme eines ursprünglichen Hausvermögens, wobei zwar der Vater, nicht eine Genossenschaft, als Eigentümer erscheint, das Vermögen aber gebunden ist durch die Zwecke des Hauses, woraus sich als Konsequenz die Unveräusserlichkeit der Sors und des späteren Stammgutes, und weiter das Beispruchsrecht der Verwandten ergeben habe.

Pappenheim (1882) hält die Frage der Dispositionsfreiheit in der älteren Zeit des Deutschen Rechtes noch für eine offene[4]). Er selbst meint, dieselbe sei keine unbeschränkte gewesen. — Bezüglich Baierns dürfe die Bestimmung der lex Baj. I, 1 gewiss nicht als eine zum Schaden der Kirche dienende Beschränkung, sondern sie müsse als Erweiterung der Verfügungsfreiheit gelten. — Die Bestimmung VII, 4 l. Baj. statuire nicht die

---

[1]) O. Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edikt Chilperich's, in Ztschr. f. Rechtsgesch. XII, 1876, S. 430 ff.; vgl. bes. S. 481 ff.

[2]) Vgl. Gierke, Das Deutsche Genossenschaftsrecht I, 1868, S. 24, wo Gierke Beseler beipflichtete und II. Bd. 1873, S. 200.

[3]) E. Huber, Die historische Grundlage des ehelichen Güterrechtes der Berner Handfeste, Basel 1884, S 17 und öfter.

[4]) Pappenheim, Launegild und Garethinx, in Gierke's Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, XIV. Heft, 1882, S. 58 ff.

Freiheit zu disponiren im Hinblick auf ein etwaiges Erbrecht, sondern nur im Gegensatze zu der in ihrem Eingange erwähnten zwangsweisen Vertreibung (ähnlich früher schon Pernice). Weiteres an anderer Stelle.

v. Amira am nächsten stehen aber Heusler und neuestens auch Schröder.

Bei Heusler lässt sich der Einfluss dieser Gedankenrichtung deutlich verfolgen[1]). Während Heusler nämlich noch in seiner Gewere 1872 (S. 43, 470 ff.) der Meinung ist, „es müsse sich „für alle Deutschen Stämme ein Pflichttheilsrecht der Kinder „nachweisen lassen, über welches hinaus vollständige Verfügungs- „freiheit bestand", nehmen seine „Institutionen" doch wol einen ganz anderen Standpunkt ein. Hier genüge die Hinweisung auf eine zusammenfassende Stelle (II, S. 54), wo es heisst, strenge genommen könne beim Wartrecht von einer Beschränkung des Sondereigentums nicht die Rede sein, denn das Wartrecht ist Heusler „ein Ausfluss der Mitberechtigung der Familienange- „hörigen an dem Hausvermögen, der Hufe, der alten sors, „welche einer bestimmten Haushaltung, nicht einem einzelnen Ge- „nossen war zugewiesen worden. Diese Mitberechtigung hat „sich in Süd-Deutschland geradezu als Gemeinderschaft unter „dem Prinzip der gesammten Hand entwickelt, so, dass dem „Familienhaupt das alleinige Eigentum von vornherein gar nicht „zusteht; aber auch das Wartrecht der Erben im sächsischen „Rechte, obschon formell und materiell juristisch davon verschie- „den, darf wol auf das gleiche Prinzip zurückgeführt werden." Und an anderer Stelle (II, S. 528): „Innerhalb des Hauses han- „delt es sich im ersten Anfang um gar kein Erbrecht, sondern „um gemeinderschaftliches Nachrücken im Gesammtgut, eventuell „Accrescenz und auf diesem Boden bleibt ursprünglich aller An- „fall des Vermögens." Bemerkt wird übrigens, dass die Geschichte des Wartrechtes im Einzelnen keineswegs aufgeklärt sei (II, S. 54).

Eine ähnliche Richtung nehmen die einschlägigen Schriften Schröder's, wenn sie der Zeitfolge nach betrachtet werden[2]).

---

[1]) A. Heusler, Die Gewere, Weimar 1872. Derselbe: Institutionen des Deutschen Privatrechts, Leipzig 1885; vgl. bes. I, S. 227 ff. und II, S. 54 ff., S. 528 ff.

[2]) R. Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechtes in Deutschland 1863 ff. Derselbe: Zur Geschichte des Wartrechts der Erben, 1870, in der

In seinem Lehrbuche (S. 262) erklärt Schröder selbst, er habe früher mit Sandhaas, Beseler und Lewis „die Ansicht vertreten, „dass jenes Recht der Erben ursprünglich nur bei den Sachsen „anerkannt gewesen sei, allein die nordgermanischen Rechte und „Ludwig's Capitular legibus add. von 818 setzen den gemein- „germanischen Charakter ausser Zweifel." — Wir kommen auf das letztgenannte Beweismittel im nächsten Kapitel zu sprechen, aber es darf hervorgehoben werden, dass nunmehr Schröder's Auffassung sich in die Sätze zusammenfassen lässt: „Das Erb- „recht war unentziehbar und beruhte wol eher auf einem Ge- „sammteigentum der Hausgenossen als auf eigentlicher Erbfolge" (S. 70) — „der Erbe erwarb nicht ein neues Vermögen, das bis „dahin dem Erblasser gehört hatte, sondern das bisher von diesem „ausgeübte Verfügungs- und Vertretungsrecht ging auf den Erben „über." — Jener Unterscheidung, welche Heusler zwischen den Rechtsgrundlagen des sächsischen und süddeutschen Wartrechts machen zu müssen glaubt, stimmt Schröder vollinhaltlich zu (S. 262).

Die letztgenannten Schriften bezeichnen die in der gegenwärtigen Literatur herrschende Grundrichtung deutlich genug. Wie dringend aber eben mit Rücksicht auf unser Institut sich die Notwendigkeit geltend macht, unsere Kenntnisse für jedes Stammgebiet auf quellenmässige Grundlagen zu stellen, ergiebt sich daraus, dass neuestens ein Gelehrter vom Range Ficker's[1]) hauptsächlich aus allgemein entwicklungsgeschichtlichen und die Verwandtschaft der Rechte in den Vordergrund rückenden Erwägungen zu dem Satze vordringen konnte, „dass in ältester „Zeit der Anspruch der Erben höchstens durch die Sitte, jeden- „falls nicht durch das Recht geschützt gewesen sein kann" (S. 274). Der Sitte wird in der Entwickelung des Instituts eine Rolle eingeräumt, die ihr auch Beseler, wenn auch mit minder tiefer Begründung vindicirte. — Ficker legt auf die von ihm vorgebrachten „unmittelbaren Belege" nicht den Nachdruck (S. 275), und seine vorläufigen Hinweise in dieser Richtung berühren nirgends das Bairische Stammesrecht. Immerhin führt Ficker's Buch dem

---

Ztschr. f. Rechtsgesch., IX. Bd., S. 410—421. Derselbe: Lehrbuch der Deutschen Rechtsgeschichte, Leipzig 1889; vgl. bes. S. 53, 70, 262 ff., 317.

[1]) J. Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der Ostgermanischen Rechte, I. Bd., Innsbruck 1891, S. 229—277. — Vgl. ausser der zitirten Stelle die zusammenfassenden Sätze gleichen Sinnes S. 229, 253, 263.

Einzelforscher abermals den grossen Zusammenhang vor Augen, welchem der Gegenstand zugehört und mahnt durch den Widerspruch gegenüber herrschenden Anschauungen neuerlich an die Pflicht voraussetzungsloser Prüfung.

Ein Rückblick auf den mit Rücksicht auf unsere Frage verfolgten Gang der Literatur lässt Folgendes erkennen.

Es fehlt bisher an einer genügenden quellenmässigen Untersuchung des Wartrechts in Baiern's ältester Zeit, obwohl die Schriften v. Amira's und auch diejenige Fipper's[1]) eine solche Monographie nahe gelegt hätten, Sandhaas, Pernice, v. Amira und Heusler auf diesen Mangel hinwiesen und die neuesten Ausführungen Heusler's über Gemeinderschaft und Beispruchsrecht zu erneuerter Prüfung der Frage geradezu herausfordern.

Die von uns gestellte erste Frage, ob Veräusserungsbeschränkungen in Baiern auch für andere Schenkungen als diejenigen an Kirchen galten, das heisst, ob überhaupt das Beispruchsrecht oder eine ihm verwandte Institution in den älteren bairischen Rechtsquellen als allgemein geltend nachweisbar ist, wird von der Literatur in den seltensten Fällen direct beantwortet. Gegen die Allgemeingültigkeit haben sich mehr oder minder entschieden erklärt: Beseler, Sandhaas und Lewis. — Ausdrücklich als zweifelhaft stellten die Frage hin Waitz und Stobbe. — Alle anderen Autoren äussern sich entweder direct oder indirect im bejahenden Sinne, oder sie huldigen einer Grundauffassung über die Entstehung des Individualeigentums, welche dem Wartrechte mehr oder minder entschieden die Stelle eines Zwischengliedes in dieser Entwickelung zuschreibt.

Diese Grundauffassung mag noch in vieler Richtung einer Revision bedürfen, aber sie darf heute im Ganzen als die herrschende gelten, welche durch die Resultate der vergleichenden Rechtsgeschichte unterstützt wird[2]).

---

[1]) C. Fipper, Das Beispruchsrecht nach altsächsischem Recht, in Gierke's Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Breslau 1879.

[2]) Vgl. hier bes. J. Kohler, in der Ztschr. f. vergleichende Rechtsgeschichte, VI. Bd., ferner derselbe: Rechtsvergleichende Studien über Isla-

Spricht somit die herrschende Auffassung über die Entwicklung des Eigentums für die Bejahung der Frage, so enthebt dieser Umstand doch nicht der Verpflichtung einer neuen Behandlung des Gegenstandes, und zwar schon deshalb nicht, weil das Wesen dieses Rechtes in seinem Verhältnisse zum Sächsischen Beispruchsrecht einer Klarstellung bedarf[1]).

Aber auch die von uns hier für Baiern gestellte Vorfrage nach der Existenz und Ursprünglichkeit eines solchen Wartrechts bedarf einer nochmaligen Prüfung: Wir sahen, dass verschiedene Autoren aus denselben Gesetzesstellen das Entgegengesetzte folgern konnten, deshalb, weil das Gesetz sich unzureichend äussert, und wir mussten constatiren, dass bisher die Befragung der Formeln und Urkunden zu keinem besseren Ergebnisse geführt hat. — Es wird deshalb nötig sein, das Quellenmaterial möglichst vollständig in's Auge zu fassen, um einer Forderung zu genügen, welche um so berechtigter ist, als ja die Untersuchung nur wenige Jahrhunderte umfasst.

Mag aber unsere Untersuchung zu welchem Ergebnisse immer führen, so ist den Gegnern der herrschenden Anschauung schon jetzt Folgendes zu erwidern: Sandhaas' Annahme einer individuellen Entwicklung des Wartrechts ist vielleicht richtig, und die Untersuchung hat deshalb für jedes Stammrecht besonders zu geschehen. Deshalb darf man aber das einzelne Rechtsgebiet nicht blos isolirt betrachten und sofort bereit sein dort, wo zwingende Beweise fehlen, eine ganz exceptionelle Entwicklung anzunehmen. Man wird sagen müssen, dass, wenn für fast alle anderen Stämme die Veräusserungsbeschränkung erwiesen ist, eben für die Ausnahme ein quellenmässiger Beweis erbracht werden müsste. Ein solcher ist aber nirgends erbracht worden. Der Versuch, aus l. Baj. I, 1 a contrario zu folgern, dass jede andere Veräusserung unbeschränkt war, ist logisch und psychologisch unhaltbar. In ihm steckt latent die Auffassung unserer Epoche, welche im Zweifel Veräusserungsfreiheit annimmt, wäh-

---

mitisches Recht, das Recht der Berbern, das Chinesische Recht und das Recht auf Ceylon, Berlin 1889, u. a. O.

[1]) Um der Beantwortung speziell dieser Frage nicht vorzugreifen, gebrauchen wir für das Rechtsverhältnis den von Siegel gewählten Ausdruck „Wartrecht“, welcher einer quellenmässigen Stütze nicht entbehrt, vgl. Siegel, Deutsches Erbrecht a. O., S. 7 und 87.

rend jene ältere Epoche, an die Gebundenheit des Besitzes gewöhnt, die Bestimmung des Gesetzes über Vergabungen an Kirchen nicht der Freiheit der Veräusserung, sondern der allgemeinen Gebundenheit entgegenstellen mochte. — Über l. Baj. VII, 4 und deren Belanglosigkeit für unsere Frage haben bereits Pernice und Pappenheim entschieden. Andererseits verzichten wir vorerst darauf l. Baj. XV, 10 als Argument für die herrschende Anschauung zu nennen. Uns genügt es nachgewiesen zu haben, dass die Lex nicht a priori gegen diese Annahme spricht.

Ist dem so, und spricht die Entwicklung anderer Volksrechte für dieselbe, so bleibt noch die Frage offen, ob denn der sonstige Grundcharakter der bairischen Rechtsentwicklung eine derartige Sonderstellung im deutschen Rechtsleben wahrscheinlich oder nur möglich erscheinen lässt? — Dies ist zu verneinen: Baiern ist geradezu jener Rechtsboden, welcher die einst unlösliche Verbindung des Grundbesitzes mit der Familie vielleicht am nachhaltigsten bewahrt hat. Hier findet sich noch in relativ später Zeit Grund und Boden im Besitze von Genealogien; hier herrschen die Gemeinderschaften vor, zwar nicht allgemein — wie Heusler anzunehmen geneigt ist — aber doch wohl mehr als anderwärts. Hier galt zur Zeit der Agilolfinger ein herzogliches Zustimmungsrecht für Schenkungen von Ländereien, und zwar nicht blos bei Ländereien, welche vom Herzoge herstammten, sondern mitunter auch bei anderen Schenkungen[1]. Hier entwickelt sich schliesslich wohl am frühesten das Familienfideicommiss[2], ein Institut also, in welchem die früher mehr unbewusste Verbindung zwischen Geschlecht und Besitz sich zur bewussten That steigert.

Da somit die Lex einer allgemein geltenden Veräusserungsbeschränkung mindestens nicht widerspricht; da ferner das Wartrecht vielfach als gemeingermanisches Institut anerkannt wird;

---

[1]) Vgl. die Literatur darüber im nächsten Kapitel.

[2]) Homeyer, über die Heimat nach altdeutschem Rechte, 1852, S. 19. — Brunner in Holtzendorff's Encyclopädie, 1889, S. 287. — H. G. Gengler, Beiträge zur Rechtsgeschichte Baierns, I. Heft, Erlangen und Leipzig 1889, S. 176, 178 und die daselbst angeführte Literatur. — Einen anderen Ursprung des Deutschen Familienfideicommisses vertritt F. Hofmann, zur Geschichte der Fideicommisse, Excurse über österr. allg. Bürg. Recht, Beilagen zum Commentar von Pfaff und Hofmann (1884), S. 277 ff.

da schliesslich der Grundcharakter der Bairischen Rechtsentwicklung im gesteigerten Masse diejenige Tendenz zeigt, welcher das Wartrecht dient, so halten wir schon jetzt eine Ausnahmestellung Baiern's nahezu für ausgeschlossen.

Immerhin betrachten wir aus schuldiger Vorsicht die Frage für eine in jeder Hinsicht offene.

Die Untersuchung wird folgenden Gang nehmen: Wir behandeln zunächst das Recht bei Vergabungen zum Seelenheile und beginnen vorerst mit der Geschichte dieser Gesetzgebung. Sie soll uns darüber aufklären, ob l. Baj. I, 1 die Kirche begünstigen wollte, oder nicht. Daran schliesst sich die Darstellung des Rechtes für kirchliche Vergabungen im Einzelnen. Sollte dann auch wahrscheinlich geworden sein, dass den für die Vergabung zum Seelenheile geltenden Grundsätzen eine ausgedehntere Bedeutung zukommen müsse, so wird von diesem Beweismittel zunächst kein Gebrauch gemacht, sondern es wird versucht, auch für das Gebiet anderweitiger Vergabungen eine selbständige quellenmässige Grundlage zu gewinnen.

I. Abschnitt.

Das Recht bei Vergabungen zum Seelenheile.

1. Kapitel.

Die Geschichte der Gesetzgebung.

Das Christentum befestigt sich im Bairischen Stammesgebiete nicht vor dem Ende des 7. Jahrhunderts; die Entstehung der lex Bajuvariorum fällt nach Brunner's, die Controverse wol abschliessender Beweisführung in die Jahre 744—748[1]). Daraus folgt, dass die Geschichte der Gesetzgebung über Vergabungen zum Seelenheil nicht vor Mitte des 8. Jahrhunderts eine quellenmässige Grundlage gewinnt.

Aber das Recht für Vergabungen an Kirchen, das im bairischen Volksgesetze Aufnahme fand, hatte zu jener Zeit bereits eine Geschichte hinter sich, welche auch dann wichtig bleibt, wenn dieses Recht im Alamannischen und Bairischen Stammesgebiete eine Strahlenbrechung erlitten haben sollte. Heusler und Löning haben diese Vorgeschichte quellenmässig beleuchtet[2]). Es ergibt sich daraus, dass hier Grundanschauungen der Kirche und des deutschen Rechtes sich feindlich gegenüberstehen.

Salvianus predigt im 5. Jahrhundert, jeder möge Alles zur Befreiung der Seele vor ewiger Strafe dahin geben. Auch diejenigen scheinen ihm sündhaft zu handeln, die sich verpflichtet

---

[1]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I. Bd., S. 313 ff.

[2]) A. Heusler, Die Gewere, Weimar 1872, S. 480; Edgar Löning, Geschichte des deutschen Kirchenrechtes, Strassburg 1878, I. Bd., S. 220 ff., II. Bd., S. 38 ff., S. 685 ff.

fühlen, ihr Vermögen ihren Kindern zu hinterlassen. Sie handeln wider ihr eigenes Heil: „mihi credite, nemo vobis propinquior, nemo conjunctior, quam vos ipsi!“ — Einzelne Kirchenväter sprachen sich zwar dagegen aus, dass Eltern ihr ganzes Vermögen der Kirche vermachen und es den Kindern entziehen, aber selbst der heilige Augustinus meinte, jeder Gläubige solle die Kirche wie Eines seiner Kinder betrachten[1]).

Von den Concilienschlüssen des 6. Jahrhunderts[2]) behandelt unsere Frage, nachdem das Concilium Aurel. I, a. 511 c. 6 sie gestreift hatte, das Concilium Aurel. III, v. J. 538 c. 22 näher. Es bedroht jeden, der die Schenkung seiner Verwandten in ihrer Ausführung verzögert oder sie zurückhält oder die eigene Schenkung widerruft, spricht aber ausdrücklich von „oblationibus legaliter dimissis.“ — Das Concilium Paris. III, a. 557 c. 1 bedroht ähnliche Handlungen gleichfalls mit geistlicher Strafe, lässt aber durch die Bezeichnung „injuste possidens“ die Auslegung zu, dass die Bestimmung unbeschadet des geltenden weltlichen Rechtes zu verstehen sei. Das Concilium Lugdunum II, a. 567 c. 2 dringt bereits weiter vor. Es wagt der Erneuerung der früheren Bestimmung die Vorschrift hinzuzufügen: „ut etiamsi quorumque religiosorum voluntas aut necessitate aut simplicitate aliquid a legum saecularium ordine visa fuerit discrepare, voluntas tamen defunctorum debeat inconcussa manere et in omnibus custodiri.“ Schenkungen an Kirchen sollen also auch dann gelten, wenn sie dem weltlichen Rechte widersprechen.

Wenn es nun auch sehr zweifelhaft ist, ob Concilienschlüsse ähnlichen Inhalts jemals eine Sanktion durch die weltliche Gesetzgebung erhielten[3]), so wird durch dieselben dennoch deutlich, dass die Kirche hier in ihren Anschauungen auf Widerstände des Stammesrechtes stösst, die sie durch Schaffung eines singulären Rechtes brechen möchte.

Diesen Gegensatz enthüllen uns die Stammesrechte durch ihren Inhalt. Die erbrechtlichen Bestimmungen derselben sind im Einzelnen strittig, und eine Antizipirung ihres Inhalts muss

---

[1]) Löning, a. O. I, 224, 226; über Salvian Näheres bei Hauck, Kirchengeschichte Deutschlands. I. Bd., 1887, S. 62 ff.

[2]) Heusler, Gewere, S. 480, Löning a. O. II, 685 ff.

[3]) Vgl. die bei Löning a. O. S. 686 zitirte Constitutio Chlotar. II, c. 10 (Mon. Legg. I, 2).

an dieser Stelle vermieden werden, um der Gefahr einer petitio principii zu entgehen. Es darf aber daran erinnert werden, dass Ende des 6. Jahrhunderts, also zur Zeit jener Concilienschlüsse das edictum Chilperici entstand, welches uns die damalige Gebundenheit des Grundbesitzes an Familie und Nachbarverband in zweifelloser Weise bekräftigt[1]; dass ferner die gleichfalls Ende des 6. Jahrhunderts entstandenen Titel 48 und 49 der lex Ribuaria[2] nur dem Kinderlosen freie Verfügung über das Vermögen gestatten[3].

Aus diesem Grundcharakter der Volksrechte ergibt sich nun deutlicher der Gegensatz zu jenen Anschauungen, welche die Kirche propagirt. In der That steht hier das deutsche Familienrecht der Römisch-kirchlichen Gedankenwelt gegenüber, und es kommt zu einer Auseinandersetzung, zu einem Compromisse

---

[1]) Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edict Chilperich's, in Ztschr. für R. G. XII, 430 ff.

[2]) Brunner, R. G. I, 307.

[3]) Heusler, Gewere a. O. S. 44 und v. Amira, Erbenfolge a. O. S. 52, Löning, a. O. II, 682, Pappenheim, a. O. 61; vgl. auch Sandhaas, a. O. S. 167, 183, 191, Zimmerle a. O. S. 48 ff.

Nach Burgundischem Rechte (tit. I, c. 1 und 2, tit. 24, c. 5, tit. 51, c. 1, tit. 84, c. 1, vgl. darüber Stobbe, a. O. II. 119, Löning, a. O. II, 681, Zimmerle, a. O. S. 59 ff., Lewis, Succession S. 13, Pappenheim, a. O. S. 60, Brunner R. G. I, 337, Anm. 17 und neuestens Ficker, a. O. bes. S. 271 ff.) durfte die Sors, nur wenn noch ein anderes Grundstück vorhanden war, veräussert werden (tit. 84, c. 1). In diesem Falle durfte aber der Vater nur nach Abteilung mit den Kindern veräussern (tit. I, c. 1), während nach späterem Rechte der Vater über seine portio mit Ausnahme der Sors auch ohne vorherige Abteilung verfügen kann, vgl. besonders Brunner a. O. und Pappenheim a. O.; anderer Meinung Ficker a. O., welcher die Annahme Brunner's, Titel I, 1 sei in seiner vorliegenden Gestalt jünger wie Tit. 51 und Tit. 24, 5, ablehnt und seine Beweisführung auf die Unterscheidung von Consuetudo und Lex stützt.

Nach älterem Langobardischen Rechte (Ed. Rothar 168, 270, 360, 365) darf der Vater seine Kinder nicht sine justa causa durch Veräusserungen enterben, vgl. dazu Pappenheim a. O. — Nach späterem Recht kann der Vater, der Söhne hat, nur über einen Kopfteil frei verfügen, vgl. Brunner in den Mitteilungen des Inst. für Öster. Gesch. II, 10 ff. — Liutprand 713—735 begünstigte durch seine Gesetzgebung die Verfügungen zum Seelenheil, vgl. Brunner, R. G. I, S. 371.

Andere Volksgesetze werden in anderem Zusammenhange berührt werden.

zwischen beiden Kulturmächten. Massgebend aber für jedes Stadium dieser Entwicklung war die Frage, ob die Staatsgewalt jeweilig geneigter war die Kirche, oder das hergebrachte Stammesrecht zu schützen. Daraus ergibt sich die Forderung, dass die Geschichte dieser Gesetzgebung mit der Geschichte des Verhältnisses von Staat und Kirche verbunden werden muss.

Baiern gehört wahrscheinlich seit den Zeiten des Königs Theodebert I, 534—547 dem fränkischen Reiche an, behauptete aber eine relativ selbständige Stellung. Das von den Baiern besetzte Land war bereits christianisirt. Die unterworfenen Wälschen waren Christen, und die Franken, die späteren Beherrscher der Baiern, waren es gleichfalls. Im heidnischen Baiernstamme selbst aber findet das Christentum nur langsam Eingang. Im 7. Jahrhundert finden wir „eine wüste Mischung von christlichen und heidnischen Anschauungen, doch in der Weise, dass die letzteren herrschend waren“[1]). Erst gegen Ende des 7. Jahrhunderts siegt das Christentum durch das Wirken des heiligen Ruprecht und wird mächtig gefördert durch heimische Fürsten und fränkischen Einfluss. Vor dieser Zeit waren zwar von den Franken wiederholte Versuche zur Christianisirung ausgegangen. König Theodebert hatte die Erweiterung seines Reiches als Sieg der katholischen Kirche angesehen, wiederholt hatten fränkische Glaubensboten Baiern durchzogen. Ja, aus einem im Jahre 591 von Bischöfen des Metropolitanverbandes von Aquileja an den Papst gerichteten Schreiben ergibt sich, dass zur Zeit des Königs Theodebert die norischen Bistümer vom Verbande Aquileja's gelöst und mit fränkischen Bischöfen besetzt waren[2]). Aber dies war nur vorübergehend, und die Kirche in Baiern war noch zu keiner festen Organisation gelangt. Im Anfang des 8. Jahrhunderts aber strebt die Curie, in Baiern eine nur von Rom abhängige Kirche einzurichten, und dieses grosse Werk wurde durch Bischof Bonifaz, den Begründer der Deutschen und Wiederhersteller der Westfränkischen Kirchenorganisation im Jahre 739 vollendet.

---

[1]) Riezler, Geschichte Baierns, 1878, I. Bd., S. 85 ff., vgl. Hauck, a. O. I, S. 324 ff. Eine frühere Befestigung des Christentums vertritt unter Anderem Friedrich, Über die Zeit der Abfassung von tit. I, 10 der lex Baj. in den Sitzungsberichten der bair. Akademie IV, 1874, S. 352 ff.

[2]) Löning, a. O. II, 47, 111 ff., Riezler, a. O. S. 90.

Der rasche Erfolg des heiligen Bonifaz und sein Sieg über alle widerstrebenden Elemente in Baiern ist wol nur aus der Mitwirkung des bairischen Herzogs Odilo zu erklären, der als Mitbegründer dieser Organisation und als mächtigster Förderer alles katholischen Wesens in diesem Lande anzusehen ist[1]).

Zur selben Zeit erfuhren die Beziehungen Baierns zum fränkischen Reiche wichtige Veränderungen. Die Stellung Baierns gegenüber Karl Martell war unter Herzog Odilo so selbständig geworden, dass bei der Reichsteilung 741 über Baiern nicht verfügt werden konnte, und Baiern sich an der ersten germanischen Synode 742 nicht beteiligte. Den Söhnen Karl Martell's, Pipin und Karlmann, gegenüber tritt Odilo feindlich auf, verbindet sich mit Alemannen, Aquitaniern und Sachsen, wird aber 743 von Pipin geschlagen nnd vielleicht auf kurze Zeit nach Frankreich abgeführt[2]). Baiern wurde damals durch den Verlust eines Gebietsteiles geschwächt und geriet in gesteigerte Abhängigkeit vom Frankenreich.

„Von da lebte Odilo († 748) den Werken des Friedens und suchte vorzugsweise die kirchlichen Einrichtungen zu befestigen, welche mit seiner Gutheissung in Baiern geschaffen worden waren"[3]). Kaum irgendwo geschahen in so kurzer Zeit so zahlreiche und grosse Klostergründungen, wie hier unter Odilo.

In dieselbe Zeit 744—748 fällt nach den Forschungen Brunner's die Entstehung der lex Bajuvariorum. Die gesteigerte Abhängigkeit vom Frankenreiche wird aus den staatsrechtlichen Bestimmungen der Lex deutlich: „Bei der Redaktion derselben dürften Organe der fränkischen Regierung beteiligt gewesen sein"[4]). Die herzogliche Regierung wird eingeschränkt, aber innerhalb dieser Grenzen kräftig gewahrt. „Zugleich aber erscheint diese

---

[1]) Vgl. über seine Stellung zur Kirche, ausser Riezler, a. O. S. 106, Friedrich Eberl, Studien zur Geschichte der zwei letzten Agilolfinger, 1881, S. 6 ff. und Hauck, Kirchengeschichte Deutschlands. I. Bd., 1887, S. 461.

[2]) Riezler, a. O. 81 ff., vgl. damit Eberl a. O. S. 16.

[3]) Eberl, a. O. 19.

[4]) Brunner, R. G. I, S. 317. — Schröder, R. G. S. 235 nimmt die Entstehung während der vormundschaftlichen Regierung Pipin's für Tassilo III (a. 748—752) an. Bei dieser Annahme bliebe aber das gewichtige Argument, das Brunner aus den Beschlüssen der Aschheimer Synode schöpft, ausser Betracht. Hier wird nämlich a. 756 die Lex dem Herzoge Tassilo gegenüber als „precessorum vestrorum depicta pactus" bezeichnet.

durchgreifende Staatsgewalt als Verbündete der Kirche, deren Ansprüche sie zu den ihrigen erhebt, deren Macht sie durch ergiebigen Schutz der Gesetze zu fördern sucht"[1]).

Es muss als nahezu gewiss angenommen werden, dass die mächtige Persönlichkeit des Bonifaz unmittelbaren oder mittelbaren Einfluss auf die kirchlichen Bestimmungen des Gesetzes geübt hat[2]), und die von ihm kaum in's Werk gesetzte kirchliche Organisation findet im Gesetze bereits ihren Ausdruck. So entstand dieses Stammesgesetz unter dem Sterne der katholischen Kirche, welche, unterstützt durch den fränkischen Pipin und den kirchlich gesinnten Herzog Odilo, unter der Führung des grossen Bischof's vom Lande Besitz ergriffen hatte.

Es galt nun, den kaum christianisirten Boden zu behaupten, die Widerstände, welche Bonifaz in der mit Zähigkeit bewahrten heidnischen Anschauung des Stammes findet, zu überwinden und mit allen Mitteln die in das Volk gelegten Keime christlichen Glaubens zu fördern.

Wo sich christlicher Sinn in frommen Gaben an Kirchen und Klöster äusserte, musste er durch die Gesetzgebung unterstützt werden. Es ist ganz ausgeschlossen, dass in Baiern bei den damaligen Verhältnissen des Staates zur Kirche ein Gesetz entstehen konnte mit der Absicht, den kaum erwachten Glaubenseifer zu hindern[3]). In späteren Zeiten mochte ein Übermass der

---

[1]) Riezler, a. O. I, S. 117. Über die kirchenfreundliche Tendenz der Vorschriften ist die gesammte Literatur über die bairische lex einig; vgl. jetzt Brunner, R. G. I, S. 316: „Bei der Abfassung der kirchlichen Capiteln war die Geistlichkeit thätig."

[2]) Riezler, a. O. I, S. 117 nimmt einen unmittelbaren Einfluss des Bonifaz oder zum mindesten des ihm ergebenen hohen Klerus an, ebenso Buss-Scherer, Winfrid-Bonifazius, Graz 1880, S. 262. Büdinger, Österr. Gesch. I. Bd., 1858, S. 103, A. 4 citirt aus der Vita S. Bonifacii-Willibaldi, Mon. Germ. Scriptores II, 346 die wichtige Stelle: „Cumque omnia confirmato Christianitatis ordine rite agerentur et canonum essent jura in Bajuariis recuperata", kann sich aber doch nicht entschliessen, „die kirchlichen Zusätze, welche das baierische Gesetz erhalten hat" in die Zeit Odilo's zu verlegen, auf welche die Stelle hinweist. Der starke fränkische Einfluss, der in der lex sich äussert, zwinge einen späteren Zeitpunkt anzunehmen. — Hauck, a. O., II. Bd., 1890, S. 375 glaubt nicht an eine unmittelbare Teilnahme des Bonifaz an der Redaction der Lex.

[3]) Dies nimmt Lewis, Succession S. 15 an, ohne bei seinen Ausführungen das Verhältnis zwischen Staat und Kirche in Betracht zu ziehen. Stobbe

Opferfähigkeit Gesetze dieser Tendenz erzeugt haben. Unsere Epoche aber forderte vom Gesetzgeber, der auf Seiten der Kirche stand, mit ihr für möglichste Freiheit bei Schenkungen an Kirchen zu wirken. So konnte es kommen, dass, begünstigt durch diese Gesetzgebungen und angeeifert durch das Beispiel frommer Herzoge, sich hier in wenigen Jahrzehnten ein kirchliches Leben entwickelte, das kaum seines Gleichen hatte. — Es lässt sich nicht denken, dass unter der Regierung zweier Herzoge, die nicht weniger als 29 Klöster gründeten[1]), ein Gesetz geübt wurde, welches den kaum geweckten Glaubenseifer des Volkes einzuschränken sucht. Es ergibt sich somit schon allein aus den Zuständen von Staat und Kirche zur Zeit der Entstehung des Gesetzes, dass dessen erster Titel über Vergabungen zum Seelenheile, dieselben nicht einschränken, sondern fördern will[2]).

Bevor wir aber diese und verwandte Bestimmungen des Bairischen Gesetzes besprechen, ist es nötig, Titel I. der lex Alamannorum richtig zu verstehen[3]), welcher dem Gesetzgeber vorlag und aus dessen Umarbeitung Titel I. der lex Baj. entstand.

II, 120 lässt die Frage, ob l. Baj. I. 1 zu Gunsten der Kirche erfloss, in Schwebe. Auch die übrigen Autoren über das Wartrecht fassen das damalige Verhältnis zwischen Staat und Kirche nicht genügend ins Auge.

[1]) In den Jahren 740—778 vgl. Buss-Scherer, a. O. S. 149.

[2]) Nach Riezler, a. O. I, 108, A. 3, Buss-Scherer, a. O. 148, A. 1, Hauck a. O., I. Bd. S. 463, II. Bd. S. 397 sind die in Mon. Germ. Legg. III, 455 ff. abgedruckten Synodalbeschlüsse identisch mit den Beschlüssen einer von Bonifaz auf Befehl des Papstes etwa um 743 einberufenen Bairisch-Alemannischen Synode. Wenn dies richtig ist — Hefele, Konziliengesch. III, 736 hält diese Beschlüsse allerdings für nachbonifazisch und Merkel, Legg. III, 237 für vorbonifazisch — so gewinnen dieselben für uns eine besondere Bedeutung, denn sie fallen der Zeit nach ungefähr mit der Entstehung der Bairischen Lex zusammen. Sie enthalten unter anderen folgende der Vergabung zum Seelenheile günstige Bestimmungen: 4): ut oblationes suas adferre usum adsumant atque pro se ipsis et pro parentibus seu vivis seu defunctis offerre non pigeat; in quo magnam constat esse animarum a delictis absolutionem. — 8): ut aelymosinarum largitatem diligant, quod maximum esse constat salutis aeternae subsidium.

[3]) lex Alem. I, 1 lautet (vgl. Mon. Germ. Legg. V, 1, Lehmanns Edition S. 63): Ut, si quis liber res suas vel semet ipsum ad ecclesiam tradere voluerit, nullus habeat licentiam contradicere ei, non dux, non comes, nec ulla persona, sed spontanea voluntate liceat christiano homine Deo servire et de proprias res suas semet ipsum redimere. Et qui voluerit hoc facere,

Dem Wortlaute nach zu schliessen, würde die lex Alam. die Kirche mehr begünstigen, als das bairische Gesetz. Während nemlich letzteres die Gültigkeit der Vergabung an die vorherige Abteilung mit den Kindern knüpft, räumt der Text des Alemannischen Gesetzes ohne weiteren Beisatz jedem Freien das Recht ein, die res suas vel semet ipsum der Kirche zu tradiren. — Dass diese Bestimmung die Schenkungen an Kirchen begünstigen will, ergiebt sich wol aus der Existenz und der Fassung der Bestimmung zur Genüge[1]). Begründeter erscheint die Frage, ob in der That die Alemannische Kirche in diesem Punkte begünstigter war, als die Bairische. Dies würde um so auffallender sein, als die Alemannische Kirche zur Zeit der Redaktion der Alemannischen Lex schon weit befestigter war, als die Bairische, also einer erhöhten Begünstigung gewiss nicht bedurfte. Heusler hat nun aus Alemannischen Urkunden nachgewiesen, dass die Abteilung bei Vergabungen in der That stattfand[2]), also die gleiche Rechtsübung wie in Baiern herrschte, mit dem einzigen Unterschiede, dass die bairische Lex von der Abteilung ausdrücklich spricht, während die lex Alam. sie stillschweigend voraussetzt[3]).

Hatte aber das Alemannische Gesetz bei Redaktion seiner kirchlichen Bestimmungen fränkischen Concilienschlüssen vom Anfange des 7. Jahrhunderts Eingang gewährt[4]), so muss angenommen werden, dass jene kirchenfreundliche Epoche, in welche die bairische Lex mit Zugrundlegung der Alemannischen zu Stande kam, die Kirche mindestens in gleichem Masse bevorzugte. Das Gegenteil wäre nur dadurch zu erklären, dass etwa das bairische Stammesrecht die Anrechte der Familie noch strenger bewahrt hatte, der kirchlichen Forderung also nicht in

---

per cartam de rebus suis ad ecclesiam, ubi dare voluerit, firmitatem faciat et testes sex vel septem adhibeat, et nomina eorum ipsa carta contineat, et coram sacerdote, qui ad ecclesiam deservit, super altare ponat, et proprietas de ipsas res ad illam ecclesiam in perpetuo permaneat.

[1]) Vgl. Sandhaas, a. O. S. 184, Pappenheim, a. O. S. 59, Gerber, a. O. S. 8, Bewer, a. O. S. 18, Stobbe, a. O. S. 121, Zimmerle, a. O. S. 58. Andererseits: Lewis, Succession a. O. S. 11, Pernice a. O. S. 74.

[2]) Heusler, Gewere a. O. S. 45, Löning a. O. II, 683 ff. stimmt zu.

[3]) Der Grund mag in der auch sonst zu beobachtenden grösseren Ausführlichkeit der bairischen Lex zu suchen sein, der das kürzere Allemannische Gesetz als Vorlage diente.

[4]) Merkel's Ausgabe in den Mon. Germ. S. 45, 84.

gleichem Masse genügen konnte. Wir lassen dieses Verhältnis zwischen Alemannischem und Bairischem Familienrechte dahingestellt. Uns kann genügen, dass in der Frage der Abteilungspflicht die gleiche Übung herrschte.

Auch das Westgothische Gesetzbuch in der Form der Leges antiquae wurde benützt. Da aber der Titel I der l. Baj. nicht zu jenen gehörte, auf welche westgothische Bestimmungen von Einfluss wurden[1]), so entfällt hier die Rücksichtnahme auf dieselben von selbst[2]).

Der erste Titel des bairischen Gesetzes behandelt in den Kapiteln 1 und 2 die Schenkungen an die Kirche. Kapitel 1 zerfällt seinem Inhalte nach in 3 Teile. Der erste Teil spricht von den Bedingungen einer rechtsgültigen Schenkung zum Seelenheile, der zweite von den möglichen Objekten der Schenkung und der rechtsgültigen Form, der dritte von den Rechtsfolgen der so vollzogenen Handlung. Das zweite Kapitel verbreitet sich dann über die weltlichen und geistlichen Folgen des Vertragsbruchs.

Der erste Teil des ersten Kapitels ist für uns der wichtigste. Wir haben seinen Inhalt bereits bei der früheren Auseinandersetzung vorweg nehmen müssen. Jede freie (libera) Person soll die Erlaubnis (licentia) haben, das ihr eigene Vermögen (res suas) zu ihrem Seelenheil der Kirche zu schenken und zwar von jenem eigenen Anteil kann sie es thun (de portione sua), der sich nach Abteilung mit den Kindern (filiis) ergibt[3]). Niemand, weder König noch Herzog, noch irgend eine andere Person soll die Macht haben, eine solche Schenkung zu verbieten. Erste Voraussetzung ist somit die Freiheit der Person, „liber persona“ heisst es. Unter liber ist hier der Stand der Freien jedenfalls im Gegensatze zu den im Gesetze von ihm unterschiedenen Stande der Freigelassenen und Unfreien zu verstehen. Ob die nobiles des

---

[1]) Vgl. Roth, Über Entstehung der lex Bajuvariorum, München 1848, S. 33 ff.

[2]) Vgl. über die der Kirche günstigen Bestimmungen der lex. Visig. Tit. I, c. 1: Lewis, Diss. a. O. S. 18, 19.

[3]) Ut si quis liber persona voluerit et dederit res suas ad ecclesiam pro redemptione animae suae, licentiam habeat de portione sua, postquam cum filiis suis partivit. Wir verweisen auf den weiteren Text der Lex, angeführt in unserer Einleitung S. 1.

Gesetzbuches[1]) hier den liberis beizuzählen sind, bleibt vorerst fraglich, ebenso auch, ob jene nobiles oder liberi, die sich dem Könige oder Herzoge commendirt hatten, unter den „liberi" mitverstanden sind[2]).

Rührte das Gut vom Könige oder Herzoge oder einem Grossen her, so bedurfte die Schenkung der Genehmigung des Königs, Herzogs, Grafen oder der dritten Person, von der das Gut empfangen wurde[3]). Auf diese Rechtsverhältnisse weist die spätere Stelle hin: non rex, non dux, nec ulla persona habeat potestatem prohibendi ei. Sie spricht damit aus, dass es Fälle gibt, wo die genannten und andere Personen ein Widerspruchsrecht haben[4]). Alle sonstigen Güter darf der Freie der Kirche frei schenken. Ist er aber im Besitze von Kindern, so muss er mit diesen abteilen und verfügt nur über seine portio. Dass unter den „filiis" mit denen abzuteilen ist, nicht blos die Söhne, sondern auch die Töchter zu verstehen sind, beweist schon der Sprachgebrauch der Lex. Sowol hierüber als über das Repräsentationsrecht und alles Nähere sprechen wir bei Betrachtung der Urkunden.

Der zweite Teil des Titels spricht vom Gegenstand der Schenkung, der bewegliches und unbewegliches Vermögen umfassen kann[5]), und zuletzt von der Form der Schenkung. Die Schenkung geschieht in der Kirche durch traditio cartae. Auf Veranlassung des Schenkers wird eine Urkunde („epistola" bei den Baiern) verfasst; Signirung durch den Aussteller ist nicht

---

[1]) Vgl. über die nobiles nach Bairischem Recht, jetzt bes. Gengler, Beiträge a. O. I, S. 25, 26, 72 etc. Quitzmann, a. O. S. 28, 31—35.

[2]) Über Commendationen in Baiern zu dieser Zeit vgl. Quitzmann, a. O. S. 38 und Merkel, a. O., in den Mon. Germ. III, S. 269.

[3]) Vgl. Brunner (die Landschenkungen der Merovinger und der Agilolfinger, in den Sitzungsberichten der Berliner Akademie, Jg. 1885, S. 1173 ff.), welcher den im Wesen der Deutschen Schenkung liegenden Grund aufgedeckt hat, warum bei Veräusserung geschenkten Gutes der Consens des Donators nötig war.

[4]) „nec ulla persona" dürfte doch wol auf die Erben hinzielen, überhaupt auf die später genannten etwaigen Anfechter der Bestimmung. Der Einwand, dass in diesem Falle staatsrechtlich begründete Anfechtungen mit privatrechtlichen seltsam verbunden wären (Pernice, a. O. S. 74) scheint uns nicht von genügendem Belang. Übrigens wird von uns auf dieses Beweismittel kein Nachdruck gelegt werden.

[5]) Vgl. hierüber unsere späteren Ausführungen über Vergabungen überhaupt.

gefordert. Eine Minimalzahl von sechs Zeugen bekräftigt dieselbe durch Signirung oder Berührung mit der Hand, und der Schreiber verzeichnet die Namen der Zeugen in der Carta. Hierauf tritt der Schenker vor den Altar und legt die Urkunde auf denselben nieder, wodurch erst die Schenkung vollzogen war[1]). Der Akt geschieht öffentlich; nicht blos in Gegenwart des Schenkers, des Beschenkten und der Zeugen, sondern meist auch in Gegenwart der Verwandten des Schenkers, der Geistlichkeit und vieler anderer Personen[2]).

Eine so vollzogene Schenkung soll nun — wie der Schluss des ersten Kapitels und das zweite Kapitel ausführen — unanfechtbar sein. Weder der Geschenkgeber, noch dessen Erben, noch irgend ein anderer sollen die Schenkung anfechten. Der Kirche entfremdete Schenkungen sind zurückzustellen. Der Verletzer aber verfällt neben den kirchlichen Strafen in eine poena dupli an die Kirche und zahlt dem weltlichen Richter ein Friedensgeld von drei Unzen Gold.

Diese Gesetzgebung bezüglich der Schenkungen an Kirchen scheint in den auf die Redaktion der Lex folgenden nächsten Jahrzehnten unverändert gegolten zu haben. Die Begünstigung der Kirche durch die Staatsgewalt dauert ungeschwächt fort. Sie steigert sich sogar dadurch, dass das Herzogtum, welches nun den letzten Kampf um sein Dasein führt, sich die Bundesgenossenschaft mit der bereits mächtig gewordenen bairischen Kirche erhalten, ja auch den Papst günstig stimmen muss zu einer Zeit, als Papst Paul I. sagen konnte: „Pipins Feinde sind auch die Feinde der Kirche Gottes und die meinigen“[3]).

Das Verhältnis Baierns zum Frankenreiche erfuhr bis zur Katastrophe von 788 eine Reihe von Veränderungen[4]). Nach dem Tode des Herzogs Odilo († 748) kam das Land unter die vormundschaftliche Regierung der Witwe desselben, Chiltrud.

[1]) Vgl. über all dies Brunner, Rechtsgeschichte der Urkunde a. O. I, 231, 253, 254, 271, 272.

[2]) Konnte wegen Krankheit oder anderer Ursache die Schenkung nicht in der Kirche vollzogen werden, so trat an Stelle des Altars ein Reliquienkästchen oder auch die Hand des Bischofs; vgl. Häberlin a. O. S. 19; R. Hübner, Die donationes post obitum, in Gierke's Untersuchungen, Heft XXVI, 1888, S. 41 und über Salmannen denselben, ibidem S. 46 und 105.

[3]) Eberl a. O. S. 40.

[4]) Riezler a. O. I, S. 84 ff., 148, 160, Eberl 23 ff., 36 ff.

Einen von Grifo, dem Halbbruder Pipins, erregten Aufstand muss der junge Sohn Odilo's, Namens Tassilo, damit büssen, dass er nun Baiern von Pipin als Lehen empfängt. Nach dem Tode der Chiltrud († 754) wird König Pipin Vormund des Tassilo, und und die dadurch gesteigerte politische Abhängigkeit vom Frankenreiche wird durch die Erneuerung des Vasalitätseides 757 besiegelt. Dieses seit dem Tode Odilo's andauernde Verhältnis gesteigerter Abhängigkeit ändert sich aber mit dem Abfalle des Herzogs 763. „Während sich nun Baiern achtzehn Jahre lang „völliger Selbständigkeit erfreute, kommen der herzoglichen Macht „die strammen Gesetze zu Gute, durch welche Pipin die fränkische „Macht zu stärken gedachte . . . nach dem Beispiele der Mero- „wingerkönige nennt sich Tassilo vir inluster, seine Herrschaft „heisst und ist regnare, und auf eigene Hand führt er Kriege „mit den Nachbarn“[1]).

Diese Jahre des Friedens und thatsächlicher Selbständigkeit 763—80 benützt Tassilo zur Ausdehnung seines Landes gegen Osten und zur Christianisirung der ansässigen Slaven, während die Kirche dieses Streben mit grösster Dankbarkeit verfolgt[2]). Aber auch im Inneren erstarkt die Kirche durch die Förderung, die ihr vom Herzoge zu Teil wird[3]). „Episkopat und Herzog „sind im engen Bunde thätig, um das religiöse Leben im Lande zu „wecken, und das Klosterleben, vom Herzog Odilo sorgsam ge- „pflegt, treibt unter dem Sohne neue Sprossen“[4]).

„Die Bischöfe rühmten von ihm, dass er trotz seiner Jugend „seinen Vorfahren an kirchlicher Gesinnung überlegen war. „Sein ganzes Verhalten zeigt, dass alle kirchlichen Motive, „welche die Zeit kannte, auf ihn einwirkten, und dass er willen- „los ihrem Impulse nachgab. Die Förderung kirchlicher Stif- „tungen betrachtete er nicht nur als Familientradition, ihm „war es ernst damit, dass man — wie er in einer Urkunde für „Kremsmünster sagt — um der ewigen Liebe und des furcht- „baren Grauens halber, um dem Pfuhle des Teufels zu entgehen

---

[1]) Riezler a. O. I, S. 153; ähnlich Abel-Simson in den Jahrbüchern des fränkischen Reiches, I. Bd., Leipzig 1888, S. 51: „Tassilo regierte seit seinem Treubruche gegen Pipin (763) wie ein unabhängiger Fürst.“

[2]) Riezler a. O. I, S. 155.

[3]) Riezler a. O. I, S. 156.

[4]) Eberl a. O. S. 48.

„und den Himmelssaal zu verdienen, Gott etwas von dem opfern „müsse, was er den Menschen gespendet hat.“ Demgemäss hat Tassilo „freigebiger und verschwenderischer als irgend einer „seiner Vorgänger Klöster und Kirchen ausgestattet“[1]). „Durch „die Gesetzgebung begünstigt und von unbedingter Verehrung „des Volkes getragen[2]), schwang sich so die Kirche mit jugend- „licher Kraft zu gewaltiger Machtfülle empor“[3]).

So beschaffen war das Verhältnis des Staates zur Kirche, so gesteigert das kirchliche und religiöse Leben, als die Synoden Veränderungen am Rechte bei kirchlichen Schenkungen vornahmen. War das Volksgesetz des Jahres 744—748 diesen Vergabungen günstig gewesen, so lässt sich annehmen, dass die nun zu besprechende Gesetzgebung dieselbe Richtung weiter verfolgt hat.

Die weitere Fortbildung des Volksgesetzes ging zunächst von den Synoden aus. Die bairischen Synoden jener Zeit waren Versammlungen des Klerus und der weltlichen Grossen, die unter Vorsitz des Herzogs über weltliche und kirchliche Angelegenheiten berieten und beschlossen[4]). Diese Versammlungen spiegelten in ihrer Verfassung das enge Bündnis wieder, welches zwischen kirchlicher und weltlicher Gewalt bestanden hat. Der Inhalt der Beschlüsse zeigt uns, dass die Kirche geradezu der massgebende Faktor geworden ist. Die Synode zu Aschheim[5]) vom Jahre 756 bespricht in ihren Ratschlägen an den jungen Herzog zwar nicht direkt die Schenkungen an die Kirche, aber sie unter-

---

[1]) Hauck a. O., II. Bd., S. 378.

[2]) Nach Hauck a. O. S. 390 ff. zählte damals das Bistum Freising mindestens 65 Kirchen. Etwa die Hälfte derselben wurde unter Tassilo gebaut und von den Neubauten geschehen zwanzig ausschliesslich von Laien.

[3]) Riezler a. O. I, S. 158.

[4]) Vgl. über dieselben bes. Gengler a. O. I, S. 41 ff. und Waitz, Deutsche Verf.-Gesch. II, 2, 3. Auflage S. 180 ff.

[5]) Mon. Germ. Legg. III, 457—459; vgl. über diese und die folgenden Synoden zuletzt: Gengler, a. O. S. 41 ff. — von der daselbst zitirten Literatur wurden benützt: F. Sterzinger, in den Abhandlungen der kurf. bair. Akad., II. Bd., 1781, S. 315 ff.; A. Winter, Die 3 grossen Synoden der Agilolfingischen Periode kritisch dargestellt in den historischen Abhandlungen der k. bair. Akad., I. Bd., Jg. 1807. S. 1 ff.; H. Schaller, Die rechtliche Stellung der Kirche in Baiern zur Zeit der Agilolfinger, Würzburg 1856; Hefele, Konziliengeschichte III, 559 ff.; Eberl a. O. S. 26 ff.; Gfrörer-Weiss, Zur Geschichte deutscher Volksrechte im Mittelalter, 1865; Riezler a. O. I, S. 158 ff.

sagt jeden Eingriff in das kirchliche Vermögen auf das entschiedenste und erinnert den Herzog an die Ehrfurcht seiner Ahnen gegenüber den kirchlichen Satzungen, welchen das gegesammte Morgen- und Abendland gehorsam sei, und deren Befolgung auch das geschriebene Gesetz seiner Vorgänger einschärfe. Diese und andere Bestimmungen der Synode zeigen uns das Verhältnis von Staat und Kirche auf das deutlichste und mussten daher Erwähnung finden[1]).

Unmittelbar beschäftigt sich erst die weit spätere Synode von Dingolfingen a. 772 mit unserer Frage. Die Beschlüsse derselben sind uns leider zum Teile nur in corrumpirter Form erhalten. Das verstümmelte und unklare Capitel 5 lassen wir deshalb zunächst bei Seite. Capitel 2 spricht von der Form der Schenkung. Capitel 8 setzt fest, dass die nobiles das ihnen von den Vorfahren des Herzogs geschenkte Land behalten und auf ihre Descendenz vererben dürfen. Bedingung ist Bewahrung der Treue; die Vererbung ist auf die Nachkommen des Beschenkten beschränkt, umfasst aber auch die weibliche Descendenz[2]).

Das 6. Capitel des Decrets lautet: „De eo quod, ut si quis de nobili genere de hereditate sua voluisset dare ad sanctuarium Dei, in sua potestate esset, nemo prohibuisset nec mutaret in perpetuum." Diese Bestimmung bedarf einer näheren Prüfung. — Zunächst ist sicher, dass ebenso wie in lex Baj. I. Hindernisse abgewehrt werden sollen, welche Vergabungen zum Seelenheile entgegenstehen können. Bei der Frage nach der Beschaffenheit dieser hier abgewehrten Hindernisse eröffnen sich aber nach Allem, was wir wissen, zwei Möglichkeiten. Mit diesen Hindernissen können entweder Zustimmungsrechte des Herzogs respective anderer Grossen, oder Anwartrechte der Erben gemeint sein.

I. Wir erwägen zunächst die erste Möglichkeit. Consensbedürftig waren, nach Brunner's Forschungen, Vergabungen

---

[1]) Vgl. Büdinger a. O. S. 115, 116. Büdinger meint, man glaube sich hier in die Zeit von Papst Innocenz III. versetzt, wo die Geistlichkeit ihre Ansprüche aufs höchste steigern konnte; Eberl a. O. S. 26 ff., Riezler a. O. S. 160.

[2]) Vgl. darüber Roth, Geschichte des Benefizialwesens, 1850, a. O. S. 248, Brunner, Landschenkungen a. O. S. 1187 und Gengler a. O. S. 41, 43.

entweder deshalb, weil das Gut von einer Schenkung herrührte, oder deshalb, weil die Vergabung von Seiten eines homo non potestativus geschehen sollte. Die Notwendigkeit herzoglichen Consenses beruhte im ersten Falle auf der Beschaffenheit des Gutes, im zweiten Falle auf einem persönlichen Abhängigkeitsverhältnisse des Donators[1]).

Es lässt sich nun beweisen, dass keiner der beiden Fälle durch Capitel 6 unseres Decretes gemeint sein kann.

a) Zunächst kann nicht geschenktes Land gemeint sein, denn das Decret spricht ausdrücklich von „hereditas". Mag nun dieser Ausdruck mitunter in den Quellen auch für geschenktes Land gebraucht werden[2]), so gilt dieser Sprachgebrauch sicher nicht für unser Decret. Hier ist die hereditas in deutlicher Weise von der Landschenkung unterschieden, von dem Gute, quodcumque praestatum fuisset nobilibus intra Baiuvarios (Cap. 8). — Wenn Capitel 9 die Fälle aufzählt, in welchen eine Confiskation der hereditas stattfinden kann, und Capitel 12 verordnet, dass die Frau des Adeligen, dessen hereditas der Confiscation verfiel, ihr Anrecht auf die hereditas nicht verliert, so ist diese hereditas des Adeligen sicher nicht mit dem durch Landgabe erworbenen Gute des Cap. 8 identisch, welches einem besondern Erbrecht unterlag und den Adeligen nur insolange blieb „quamdiu stabiles foedere servassent." Noch viel weniger aber kann nach allem Gesagten im Capitel 2, wo von Vergabungen an Kirchen überhaupt die Rede ist, unter „hereditas" geschenktes Gut verstanden sein. Hierzu kommt, dass die bairische Rechtssprache auch in sonstigen Rechtsquellen derselben oder der nächstfolgenden Zeit in gleicher Weise unterscheidet: „Wenn die Güterverzeichnisse von Salzburg und Niederaltaich der Landschenkung die proprietas und die hereditas gegenüberstellen, so verstehen sie darunter freies Eigentum und angestammtes Alod"[3]).

b) Dass aber unser Capitel auf Personen hinzielt, die in Folge eines Abhängigkeitsverhältnisses in ihrer Veräusserungsfreiheit beschränkt waren, wird durch die Bezeichnung „de nobili

---

[1]) Brunner, Landschenkungen a. O. S. 1183.
[2]) Roth, Beneficialwesen a. O. S. 229, Löning a. O. II, S. 666, Brunner, Landschenkungen a. O. S. 1182, Gengler a. O. I, S. 60.
[3]) Brunner a. O. S. 1188.

genere“ unwahrscheinlich genug[1]). Die Urkunden setzen bei den nobiles die potestas tradendi voraus, weshalb bei Erwähnung von veräussernden Adeligen häufig der Zusatz „potestativus“ fehlt[2]).

Aus dem Gesagten folgt zum Mindesten, dass Capitel 6 des Dingolfinger Decrets nicht das Zustimmungsrecht beseitigen wollte, welches sich auf Landgabe oder auf ein persönliches Gewaltverhältnis gründete. Mit diesem Resultat stimmen auch die Urkunden überein. Dieselben beweisen, dass der Herzog auch nach Erlassung des Decrets sein Zustimmungsrecht weiter geübt hat[3]).

Wenn aber das Decret keine Änderungen in Consensrechten einführte, welche in den zwei obgenannten Rechtsgründen wurzelten, dann bleibt wohl nur die Möglichkeit offen, an Widerspruchsrechte der Erben zu denken.

II. Das Decret bespricht — wie ausgeführt wurde — die Vergabungen der „hereditas“, im Sinne des freien Eigentums. Für alles Weitere wird die Person des Vergabenden wichtig. Es heisst nemlich: ut si quis de nobili genere de hereditate sua voluisset dare. — Mag nun auch der alte Fünf-Sippenadel damals bereits im Hinschwinden gewesen sein und sich die Entstehung eines Dienst- und Besitzadels, der eine gleiche Bezeichnung in Anspruch nimmt, vorbereitet haben[4]), so ist dennoch der Fortbestand der alten Geschlechter urkundlich erweislich[5]). Capitel 5 unseres Decrets selbst unterscheidet zwischen nobiles, liberi et servi. Es kann deshalb angenommen werden, dass der im Decrete vorkommende Ausdruck „nobiles“, um so sicherer aber der

---

[1]) Vgl. über solche Abhängigkeitsverhältnisse Merkel in den Monum. Legg. III, S. 269, Anm. 2—4, S. 459, A. 73. Über die Bairischen „vassi und Adelschalken“ Gengler a. O. S. 44, 45, die dort citierten Autoren und dazu das Decret Tass. I, 7.

[2]) Brunner a. O. S. 1180, Anm. 1.

[3]) Dies hat Löning gezeigt a. a. O. II, S. 666, aber auch schon Merkel a. O. S. 459, Anm. 73.

[4]) Gengler a. O. I, S. 7, 26, 66, 72, hier auch die Literatur.

[5]) Merkel, in der Zeitschrift für R. G., I. Bd.; Brunner, R. G. a. O. I, S. 251; auch v. Amira, im Grundriss der germ. Philol., II. Bd., S. 113 nimmt längeres Fortbestehen des alten Geburtsadels in Baiern an.

Ausdruck „de nobili genere“, welcher im Capitel 12 wiederkehrt, im Unterschied zum Stande der „liberi“ gemeint ist[1]).

Wenn dies richtig ist, dann bezieht sich unsere Bestimmung ausschliesslich auf Vergabungen seitens des Adels. Abgewehrt wird aber kein Zustimmungsrecht, das sich auf Landgabe oder ein persönliches Herrschaftsverhältnis stützt, und daraus schlossen wir, dass als letzte Möglichkeit nur die Abwehr der Erben übrig bleibt.

In diesem Stadium der Beweisführung darf nun an den Wortlaut von lex Baj. I. 1 erinnert werden: Ut si quis liber persona voluerit et dederit res suas ad ecclesiam pro redemptione animae suae, licentiam habeat de portione sua postquam cum filiis suis partivit. Wir liessen es früher dahingestellt, ob unter der „liber persona“ auch der nobilis mitverstanden ist. Nun aber liegt es nahe, dies zu verneinen und anzunehmen, Titel I. 1 habe sich in der That nur auf die statu liberi bezogen, unser Decret aber neues Recht durch Ausdehnung dieser Bestimmung auf die adelige hereditas geschaffen. Sollte man aber nicht zugeben, dass Titel I. 1 mit der Bezeichnung „liber persona“ die nobiles ausschliessen wollte, so kann unsere Annahme, das „nemo prohibuisset nec mutaret“ des Dingolfinger Decrets beziehe sich auf ein Widerspruchsrecht der adeligen Familie bei Veräusserung aus der hereditas, dennoch zutreffend sein. Es kann nemlich vom Adel bisher ein solches Widerspruchsrecht in zäher Festhaltung überkommener Familientradition weitergeübt worden sein, obwol lex Baj. I 1 auch den Adel einbegreifen wollte. Es können auch Zweifel über die Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf den Adel aufgetaucht sein[2]). — In jedem Falle stellt das Dingolfinger Decret klar, dass von nun an die Übung eines besonderen Widerspruchsrechtes bei adeligen Familien aufhören solle. Dass dieses nun zum mindesten klar gestellte Recht der freien Vergabung gleichfalls die vorherige Abteilung mit den Kindern zur Voraussetzung hatte, dafür sprechen nicht blos die Urkunden und der im Decrete

[1]) Waitz, V. G., II. Bd. 2. Aufl., S. 294 bezieht die Stellen im Decret auf die alten Adelsgeschlechter; vgl. auch dessen 3. Aufl., II, 1, S. 372.

[2]) Vgl. Meichelbeck, Historia Frisingensis I b, n. 13, a. 765 und unsere daran schliessenden Ausführungen im Capitel, das die Urkunden der Agilolfingerperiode über Vergabungen zum Seelenheile behandelt.

gebrauchte Ausdruck „d e hereditate"[1]). Dafür spricht auch die Erwägung, dass derselbe Adel, welcher die Familie vor Schmälerung des Besitzstandes durch Veräusserung an Kirchen bisher stärker schützt als der Stand der Freien, nun nicht mit einem Male den Kindern ein geringeres Recht eingeräumt haben wird, als die Kinder der Freien besassen.

Im Übrigen kann bei den Worten „nemo prohibuisset nec mutaret" nicht blos an die adelige Familie, sondern zugleich auch an den Herzog gedacht sein, und zwar in einer Rücksicht, welche mit dem damaligen Familienrechte im Zusammenhange steht. Gengler hat auf die „nahezu patriarchalische Stellung des Herzogs in familienrechtlichen Fragen" hingewiesen[2]), auf dessen „gleichsam obervormundschaftliche Einmischung" bei väterlicher Erbteilung und im Falle einer clericatio[3]). Er nimmt an, dass auch Erbländereien (hereditates), nicht blos vom Herzoge stammendes Gut mit dessen Zustimmung an Kirchen veräussert werden konnten[4]). — Im Hinblick auf diese Stellung des Herzogs würde unser Capitel sagen, dass der Herzog seine Zustimmung zur Vergabung an Kirchen dem Adel von nun an nicht mehr versagen darf, sofern vorher der Bedingung der Abteilungspflicht genügt wurde. Dieser Annahme steht auch die Thatsache nicht entgegen, dass Fälle solcher obervormundschaftlicher Einmischung des Herzogs und der Übung seines Consensrechtes auch nach Erlassung des Dingolfinger Decrets vorkamen. Ein Gegenbeweis wäre nur dadurch erbracht, dass eine Intervention des Herzogs

---

[1]) So fasst schon Gfrörer-Weiss diese Bezeichnung auf a. O. I. Bd., S. 425.

[2]) Gengler a. O. I, S. 57.

[3]) Gengler a. O. I, S. 60, Anm. 6; vgl. Häberlin a. O. S. 224 und die im anderen Zusammenhange näher zu besprechenden von ihnen bezogenen Urkunden.

[4]) Gengler a. O. I, S. 60, Anm. 5. — Brunner weist a. O. S. 1182 darauf hin, dass der Donator oft auch hereditas mit herzoglicher Zustimmung vergabt, — S. 1183 darauf, dass es auch andere als die von ihm beleuchteten Consensgründe gab, will aber im Zweifel die Consensbedürftigkeit auf die Herkunft des Gutes zurückgeführt wissen. Dieser Forderung steht die Auffassung Gengler's nicht im Wege, soferne sie auf jene Fälle beschränkt wird, in welchen die Quellen über eine quasi obervormundschaftliche Intervention des Herzogs keinen Zweifel lassen.

unter Umständen, welche den Voraussetzungen von Capitel 6 widersprechen, nachzuweisen wäre.

Nach allem Vorangeschickten möchten wir Capitel 6 des Dingolfinger Decrets dahin intrepretiren, dass nun für Schenkungen an Kirchen dem Adel dasselbe Recht zu Teil wird, welches die Lex dem Stande der Freien gegeben hatte [1]). Ist dies richtig, so hatte der Adel, der in seiner Stellung durch Verkleinerung seines Besitzes und wachsende Abhängigkeit bereits gesunken war, der Kirche eine weitgehende Concession gemacht, und es passt sehr wol zu dieser Interpretation, dass dasselbe Decret dem Adel in den Capiteln 5, 8, 10 und 12 wichtige Gegenconcessionen gewährt. Tassilo, welcher die Bundesgenossenschaft der Kirche und des Adels in gleichem Masse nötig hatte, konnte die Kirche nicht begünstigen, ohne den Adel in anderer Richtung zu entschädigen.

Was schliesslich das arg verstümmelte 5. Capitel unseres Decretes betrifft [2]), so wagen wir kaum, uns für eine bestimmte Übersetzung zu entscheiden, am allerwenigsten einen mit notwendiger Willkür angenommenen Sinn zur Grundlage weiterer Deductionen zu machen. Am wahrscheinlichsten erscheint uns, dass durch diesen Artikel die vom Vater des Tassilo geschehenen Landgaben bestätigt wurden [3]).

---

[1]) Dies ist auch die Meinung Riezler's (Gesch. Baierns I. S. 160), welcher allerdings an dieser Stelle zu einer näheren Begründung keinen Anlass hatte. Löning a. O. II, S. 666 denkt, trotzdem er die Fortdauer herzoglicher Consense über die Zeit des Decrets hinaus nachweist, an eine Abwehr herzoglichen Verbotes.

[2]) Deo eo quod ius ad legem, quam habuerunt in diebus patris sui nobiles et liberi et servi ejus, ita donaverat, ut firma fieret.

[3]) Vgl. Jahrbücher des fränkischen Reichs unter Karl dem Grossen, I. Bd, 1888, S. 51. — Sterzinger a. O., II. Bd., 1781, S. 386 meint, den im Gesetze genannten Personenklassen werde das Recht eingeräumt, von ihren Erbgütern, wenn auch der Vater noch lebt, der Kirche so vieles zu vermachen, als sie wollen. — A. Winter in historischen Abhandlungen der königl. bair. Akad., I. Bd., 1807, S. 79 meint: „die Genannten sollen hiernach die Befugnis haben, bei Lebzeiten ihres Vaters gültige Geschenke zu machen". — Hefele, Konziliengeschichte, III. Bd., 1877, S. 610 übersetzt aber: „dass das, was Adelige, Freie und Knechte gemäss dem gesetzlichen Recht, das ihnen bei Lebzeiten ihres Vaters (resp. Herrn) zustand, verschenkten, gültig sei". — Eberl a. O. S. 45: „Schenkungen, welche von Personen gemacht worden seien, die noch unter väterlicher Gewalt standen, seien, wenn

Überblicken wir das Dingolfinger Decret als Ganzes, so hatte die Kirche in ihrem Kampfe für möglichste Freiheit bei Schenkungen zum Seelenheile abermals an Boden gewonnen.

Die nun folgende Synode von Neuchingen 774 beschäftigte sich mit unserer Frage nicht weiter, und wir haben von nun an bis zum Untergange des bairischen Herzogtums keine gesetzliche Veränderung im Rechte bei kirchlichen Vergabungen zu verzeichnen.

Nach dem Sturze Tassilo's (788) wurde Baiern fränkische Reichsprovinz, wenn auch die Regenten des Landes aus karolingischem Geschlecht sich „reges" nannten[1]). In dieser Zeit 788 bis 911 erscheinen Kirche und Staat innig verbunden[2]). Das Königtum nimmt für sich das Recht der Bischofswahl in Anspruch und sichert sich dadurch die Ergebenheit der kirchlichen Grossen. Es sieht in der Bundesgenossenschaft mit der Kirche die Hauptstütze seiner Macht und vermehrt das kirchliche Grundeigentum, dem sich bei der Colonisation und Christianisirung der den Avaren abgerungenen Gebiete neuer Länderbesitz eröffnet. Den deutlichsten Beweis des königlichen Schutzes, dessen sich die Kirche erfreut, bieten die nun aufkommenden Immunitätsbriefe[3]). Auch die Klöster werden mächtig gefördert. Wenn sich diese Förderung weniger in Neugründungen als in Schenkungen an alte Klöster äussert, so lag dies darin, dass Baiern bereits bei Tassilo's Sturz eine übergrosse Anzahl von Klöstern besass. Der mächtige Einfluss des Klerus auf die weltliche Gesetzgebung zeigt sich unter Anderem in der Zuziehung der Priester zu Gerichtstagen, in der Thatsache, dass unter den Sendboten dieser Periode regelmässig Bischöfe genannt sind, und in dem Übergreifen kirchlicher Gesetzgebung auf das Gebiet des Eherechtes etc.

Grundlage der Rechtsübung in Baiern blieb auch während der Karolingerperiode das Volksgesetz. Daneben beginnen aber neue Rechtsgrundsätze als „mos", „usus", „ritus", sich im Volksleben zu

---

sonst gesetzlich gemacht, gültig". — Nach Gengler a. O. S. 44, Anm. 12 könnte „die keineswegs klare Stelle im Decr. I, 5 eine erneuerte Verhaltungsnorm ius ac lex, für die Adelschalken bedeuten".

[1]) Gengler a. O. I, S. 77.

[2]) Vgl. Riezler a. O. I, S. 285 ff.

[3]) Riezler a. O. S. 285.

entwickeln und in der Praxis Wurzel zu fassen[1]). Der Schwerpunkt fortbildender Gesetzgebung liegt nun im Reiche; die Landesgesetzgebung tritt mehr zurück und äussert sich nur in den Synoden der bairischen Kirche, deren Satzungen die kirchliche Zucht zu fördern suchen und auf Missbräuche bei Verwaltung des geschenkten Gutes hinweisen. So befiehlt eine Provinzialsynode zu Salzburg „dass Bischöfe, Äbte und Priester das ihnen übertragene Kircheneigentum nur so weit, als die kanonischen Vorschriften erlauben, unter ihre Angehörigen und Verwandten verteilen, damit den Schenkern, wie allem Volke Gelegenheit zu unzufriedenem Gemurmel entzogen werde“[2]).

Von fränkischen Reichsgesetzen weltlichen Inhalts käme zunächst das Capitulare Baiwaricum in Betracht, „eine königliche Instruction für bairische Missi, die um das Jahr 810 entstanden sein dürfte“[3]). In demselben wird den Kirchen ihr Besitzstand feierlich gewährleistet und ein Zusammenwirken geistlicher und weltlicher Gewalt mit den Worten gefordert „ut episcopi cum comitibus stent et comites cum episcopis, ut uterque pleniter suum ministerium peragere possint.“

Die gesteigerte Abhängigkeit Baiern's bewirkte aber, dass auch die allgemeine Reichsgesetzgebung auf sein Gebiet Anwendung fand. Der bairische Klerus beteiligte sich an den Reichssynoden des Jahres 852, 868 und 875[4]), und die Kirchengesetzgebung des Reiches, die Capitularia ecclesiastica werden auch auf Baiern Einfluss gehabt haben[5]). Vor Allem aber tritt Baiern mit dem Jahre 788 in den Machtbereich des Königsrechtes, der allgemeine Anwendung findenden Capitularien[6]), und es erwächst die Aufgabe, den Inhalt derselben in Bezug auf unsere Frage zu untersuchen.

---

[1]) Gengler a. O. S. 78.

[2]) Legg. III, S. 473; vgl. auch ibidem S. 471, S. 475 a. 799.

[3]) Vgl. bei Boretius Cap. I, 157, 158, Brunner R. G. I S. 319, 378, Schröder, R. G. a. O. S. 235, A. 61, Gengler a. O. I, S. 85, 91, Anm. 20.

[4]) Riezler a. O. I, S. 282.

[5]) Gengler a. O. S. 92 ff.

[6]) Über die Geltung derselben in Baiern: Chabert, Denkschriften der Wiener Akad. 1852, a. O. S. 133 und insbes. Riezler a. O. S. 271, Gengler a. O. S. 84 ff.

Ihr Grundcharakter besteht in der Beförderung der Schenkungen zum Seelenheile bei möglichster Verhinderung von Missbräuchen. Ihrem Inhalte nach gestatten sie nicht blos eine Feststellung dessen, was die vom Staate mächtig geförderte Kirche in ihrem Kampfe mit dem deutschen Familienrechte erreicht hat, sondern auch Rückschlüsse auf dieses Familienrecht selbst. Es wird sich zeigen, dass die Reichsgesetzgebung zwar die Vergabungen an Kirchen erleichtert hat, dass aber — mindestens in Rücksicht auf Baiern — nichts zur Annahme zwingt, dass Rechte der Familie eine wesentliche Einbusse erlitten. Dies gilt von den Rechtssätzen an sich. Wenn die Kirche oft und mit Erfolg bestrebt war, dieselben zu umgehen oder zu durchbrechen, so ändert dies nichts an dem Grundcharakter dieses Rechtes. Es bestätigt nur, dass wir ihn richtig gekennzeichnet haben und erklärt zugleich das Auftreten einer besonderen Gesetzgebung, welche sich gegen diese Missbräuche wendet, dadurch aber in willkommener Weise die Grenzen zeigt, welche der Vergabung an Kirchen gesetzt waren.

Fragen wir zuerst nach jenen Normen, welche das Recht bei kirchlichen Vergabungen änderten, so kommen die beiden viel besprochenen Capitularien von 803 c. 6[1]) und 818, 819 c. 6[2])

---

[1]) Bei Boretius No. 39, S. 113: Qui res suas pro anima sua ad casam Dei tradere voluerit, domi traditionem faciat coram testibus legitimis; et quae actenus in hoste factae sunt traditiones, de quibus nulla est quesitio, stabilis permaneant Si vero aliquis alii res suas tradiderit et in hoste profectus fuerit, et ille cui res traditae sunt interim mortuus fuerit, qui res suas tradidit, cum reversus fuerit, adhibitis testibus coram quibus traditio facta est res suas recipiat; si autem et ipse mortuus fuerit, heredes eius legitimi res traditas recipiant.

[2]) Bei Boretius No. 136, S. 282: Ut omnis homo liber potestatem habeat, ubicumque voluerit, res suas dare pro salute animae suae. — Si quis res suas pro salute animae suae vel ad aliquem venerabilem locum vel propinquo suo vel cuilibet alteri tradere voluerit, et eo tempore intra ipsum comitatum fuerit in quo res illae positae sunt, legitimam traditionem facere studeat. Quodsi eodem tempore quo illas tradere vult extra eundem comitatum fuerit, id est sive in exercitu sive in palatio sive in alio quolibet loco, adhibeat sibi vel de suis pagensibus vel de aliis qui eadem lege vivant qua ipse vivit testes idoneos, vel si illos habere non potuerit, tunc de aliis quales ibi meliores inveniri possint; et coram eis rerum suarum traditionem faciat et fideiiussores vestiturae donet, qui ei qui illam traditionem accipit vestituram faciat. Et postquam haec traditio ita facta fuerit, heres illius nullam de praedictis rebus

in Betracht, zu deren Würdigung in Bezug auf unsere Frage wir noch das Capitulare 818, 819 c. 7 heranziehen[1]).

Die beiden ersten zunächst zu besprechenden sind allgemeines Reichsgesetz und behandeln die rechtlichen Formen für Schenkungen an die Kirche. Inwieweit beide Capitularien oder das zweitgenannte allein auch für Schenkungen an dritte Personen Anwendung finden, kann an dieser Stelle ausser Betracht bleiben[2]). Das erstgenannte Capitulare stellt fest[3]), dass jede Traditio zu Gunsten der Kirche in der Grafschaft der belegenen Sache geschehen soll. Traditionen auf der Heerfahrt sollen künftig ungültig und nur die bisher vollzogenen gültig sein. Schenkungen, die ausserhalb der Grafschaft der belegenen Sache geschahen, waren somit für die Erben des Geschenkgebers unverbindlich. Das Capitulare schützte die Erben, indem es die Vergabung zum Seelenheile an die Grafschaft band und alle Vergabungen ausserhalb der Grafschaft, mochten sie auch die Erbenrechte unangetastet lassen, ausschloss[4]).

Die Neuerung des Capitulars von 818, 819 bestand nun darin, dass es auch dem in der Grafschaft nicht Anwesenden eine gültige Schenkung durch die Trennung der Sala von der Investi-

valeat facere repetitionem; insuper et ipse per se fidemiussionem faciat eiusdem vestiturae, ne heredi ulla occasio remaneat hanc traditionem inmutandi, sed potius necessitas incumbat illam perficiendi. Et si nondum res suas cum coheredibus suis divisas habuit, non ei hoc sit inpedimento; sed coheres eius, si sponte noluerit, aut per comitem aut per missum eius distringatur, ut divisionem cum illo faciat, ad quem defunctus hereditatem suam voluit pervenire. Et si cuilibet ecclesiae eam tradere rogavit, coheres eius eam legem cum illa ecclesia de praedicta hereditate habeat, quam cum alio coherede suo habere debebat. Et hoc observetur erga patrem et filium et nepotem usque ad annos legitimos; postea ipsae res ad inmunitatem ipsius ecclesiae redeant.

[1]) Bei Boretius S. 277.

[2]) Vgl. unsere Ausführungen im Capitel über unentgeltliche Vergabungen überhaupt.

[3]) Vgl. über den Rechtsinhalt dieser Capitularien folgende nach der Zeit des Erscheinens angeführte Schriften: Heusler, Gewere a. O. 481 ff.; Haiss, Traditio und Investitura, München 1876, S. 12 ff.; Löning a. O. II, 754; Sohm, Zur Geschichte der Auflassung, in der Strassburger Festgabe für Thöl, 1879, S. 9; Brunner, Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde, Berlin 1880, S. 278 und 290; Hübner a. O. S. 62; Heusler, Institutionen I, 237; Schröder, R. G., S. 262, 268, 269.

[4]) Vgl. damit Heusler, Gewere a. O. S. 482.

tur in der Weise ermöglichte, dass die Sala auswärts vorgenommen und die Investitur verbürgt wird. Eine so vorgenommene Sala sollte den Tradenten respective dessen Erben verpflichten, die Investitur nachträglich innerhalb der Grafschaft zu vollziehen[1]).

Durch diese Bestimmung war die Kirche offenbar im hohen Masse begünstigt. Das Hindernis, das für eine rechtsgültige Schenkung aus dem Aufenthalte des Donators ausserhalb der Grafschaft erwuchs, war beseitigt.

Aber dasselbe Capitulare geht zu Gunsten der Vergabungen in der Fremde noch um einen Schritt weiter, indem es auch bei noch ungeteiltem Grundeigentum die Vergabung der „res sua", der „hereditas sua" gestattet und die überlebenden Ganerben zwingt mit dem Bedachten zu teilen. „Ist eine Kirche bedacht, so soll sie mit dem Vater des Erblassers auf Lebenszeit, mit dem Sohne und Enkel desselben bis zur Mündigkeit im ganerbschaftlichen Verhältnis bleiben, und soll erst dann die Teilungspflicht eintreten[2])." Somit ist beim Verweilen ausserhalb der Grafschaft eine rechtsgültige Vergabung der res sua, und zwar auch ohne vorhergeschehene Abteilung ermöglicht.

Fragen wir nach der Anfechtbarkeit der Schenkung auf Grund etwa entgegenstehender Rechte der Familie, so antwortet das Capitulare: „Et postquam haec traditio ita facta fuerit, heres illius nullam de praedictis rebus valeat facere repetitionem . . . ne heredi ulla occasio remaneat hanc traditionem immutandi." Aus der Geschichte des Capitulars verstanden, heisst dies: Die Erben sind verpflichtet, die Vergabung trotz der im Vergleiche mit früheren Vorschriften (Cap. 803 c. 6) modifizirten Form und sogar bei noch fehlender Abteilung anzuerkennen. Entspricht die Vergabung den Vorschriften dieses Capitulars, so ist jede Einwendung, welche die Erben wegen unzureichender Form der Vergabung, oder bei ungeteiltem Gut wegen mangelnder Zustimmung der coheredes geltend machen wollten, hinfällig. Nicht aber kann gemeint sein, dass durch die Vergabung Erben oder Ganerben oder dritte Personen in ihren Rechten auf das Gut verletzt werden durften.

---

[1]) Brunner, R. G. der Urkunde S. 278, 279.

[2]) So übersetzt Brunner, R. G. der Urkunde S. 290, Anm. 1 den Schluss des Capitulars; vgl. Heusler, Inst. I, 237.

Der Vergabende ist in der Ferne und dieser Umstand soll seiner Vergabung nicht hinderlich sein. Er darf somit über die „hereditas sua“ verfügen, d. h. über jenes Vermögen, über das frei zu verfügen ihm das Gesetz überhaupt gestattet. Lebt er noch in ungeteilter Vermögensgemeinschaft, so darf er das Resultat der Abteilung antizipiren. Er vermag somit seine portio frei zu vergaben. Insoweit seine Vergabung sich in diesem Sinne auf die „sua hereditas“, auf die „portio“, beschränkt, ist sie unanfechtbar. Verletzt sie aber fremde Rechte, so muss sie ebenso anfechtbar sein, wie die in der Grafschaft geschehene. Insbesondere bleiben die der Veräusserungsfreiheit entgegenstehenden Rechte der Familie durch dieses Capitulare unberührt. Dies ergiebt sich aus der Analyse seines Inhalts. Es ergiebt sich aber auch aus der sehr nahe liegenden Erwägung, dass Abwesenheit wol Erleichterung in der Form des Rechtsgeschäftes rechtfertigen mag, dass aber ein Gesetz, welches die Verfügungsfreiheit der Abwesenden erweitert, gewärtigen müsste, dass zur Erreichung dieses Rechtsvorteils die Abwesenheit absichtlich herbeigeführt würde[1]).

---

[1]) Die Frage, welche Stellung diesem Capitulare in der Geschichte des Erbenwartrechtes und des Rechts bei kirchlichen Vergabungen zukommt, besprachen direct oder andeutungsweise Beseler a. O. S. 53, Zimmerle a. O. S. 77; Lewis, Dissertatio a. O. S. 42 ff.; Lewis, Succession a. O. S. 19; Heusler, Gewere a. O. S. 482 ff.; Haiss a. O. S. 14 ff., 82, 134. — Brunner a. O. S. 278 und 290; Heusler, Inst. I, 237, II, 69, 71; Schröder, Rechtsgeschichte S. 262 ff., 268 ff. — Heusler, Haiss und Brunner haben den Inhalt des Capitulars hauptsächlich für die Frage nach den Erfordernissen einer rechtsgültigen Traditio untersucht, Brunner hat ausserdem die Änderung im Rechte der Ganerben aufgeklärt; vgl. oben. — Beseler, Zimmerle, Lewis, Haiss und Schroeder berühren mehr oder minder eingehend jenen Punkt, der hier besonders zur Erwägung kommt.

Beseler nimmt überhaupt für den Anfang der Entwicklung volle Veräusserungsfreiheit an und findet diese Annahme durch das Capitulare bestätigt, ohne auf dessen Inhalt näher einzugehen. — Zimmerle hat das Capitular in jeder Hinsicht missverstanden. Er findet, es sei durch dasselbe die Möglichkeit gegeben worden „auch ausserhalb des Comitats der belegenen Sache die Beistimmung des Erben (!) auf eine denselben rechtlich verbindende Weise einzuholen. Die Abteilung könne erzwungen werden, nur soll die Kirche den Vergabenden (!), sowie seine Söhne und Enkel bis zur erreichten Volljährigkeit in der Nutzniessung lassen“. Schliesslich meint er, dass „damit einseitige Verfügungen ohne Berücksichtigung der Erben nicht für erlaubt erklärt sind“. — Lewis behauptet, das Capitulare sei ein Beweis für seine Annahme vollständiger Veräusserungsfreiheit, nicht blos zu Gunsten der

Da das vorliegende Capitulare eine Anderung des bestehenden Rechtes nur für den Fall der Entfernung aus der Grafschaft der belegenen Sache trifft und nachgewiesen ist, dass durch dessen Inhalt eine Beeinträchtigung der Familie weder gewollt ist, noch auch gewollt sein konnte, so bleibt nur noch die Behauptung offen, dass überhaupt zu jener Zeit Vergabungen zu Gunsten der Kirche einer Beschränkung durch entgegenstehende

---

Kirche, sondern auch zu Gunsten Dritter. Er begreift nicht, wie Zimmerle bestreiten konnte, dass nach diesem Gesetze Veräusserungen mit Umgehung der Erben („praeteritis heredibus") gestattet seien. Mag auch das Capitulare — wie Zimmerle meint — das Widerspruchsrecht der Erben nicht aufheben, so sei eine Aufhebung deshalb nicht nötig gewesen, weil das Widerspruchsrecht nie bestanden hat (ähnlich Lewis, Succession S 19). — Wir unsererseits teilen die Meinung Lewis, dass das Capitular über die Rechte der Verwandten keine neuen Vorschriften gibt. Wir behaupten aber, dass solche Widerspruchsrechte bestanden haben, während Lewis dieselben negirt und eine Bestätigung seiner Auffassung in den oben citirten und gewürdigten Worten des Capitulars zu finden glaubt. — Während nun Lewis aus diesem Capitular ein Argument für allgemeine Veräusserungsfreiheit entnahm, findet Schröder (S. 262, A. 78) eben durch dieses Capitulare „den gemeingermanischen Charakter des Beispruchsrechtes ausser Zweifel gesetzt", meint aber, durch dieses Gesetz seien die Schenkungen zum Heile der Seele allgemein von dieser Beschränkung „befreit" worden (S. 262 und daselbst Anm. 79). — Wir teilen diese Auffassung nicht. Das Capitulare gestattet dem in der Ferne Weilenden unter bestimmten Formen die Vergabung der hereditas sua und verbietet die Anfechtung des Rechtsaktes durch die Erben. Aus diesem Verbote der Anfechtung und aus der Allgemeingültigkeit des Capitulars scheint nun Schröder zu folgern, dass bis zu diesem Gesetze die „hereditas sua" nach keinem der Volksrechte ohne Einwilligung der Erben vergabt werden konnte. Ohne nun den gemeingermanischen Charakter eines — wie immer beschaffenen — Wartrechts bestreiten zu wollen, meinen wir, dass aus diesem Capitulare der Beweis hierfür nicht zu erbringen ist. Denn — wie oben ausgeführt — wird hier nicht die auf ein Wartrecht gestützte, sondern die auf ungenügende Form der Vergabung gestützte Anfechtung abgewehrt. Allerdings ergibt sich aus dem Capitulare, dass nunmehr die „sua hereditas" (portio) ausserhalb der Grafschaft ohne Erbenconsens übertragen werden konnte. Nicht aber ist bewiesen, dass für Vergabung der portio an Kirchen die Notwendigkeit des Erbenconsenses allgemein beseitigt wurde; denn das Gesetz will nur für den Fall der Abwesenheit von der Grafschaft eine Neuerung bringen, bestätigt aber für andere Fälle stillschweigend den gegenwärtigen Rechtszustand. — Haiss a. O. S. 134 nimmt unseren Standpunkt ein, indem er sagt: „aber Einwände aus der Nichtberechtigung des Schenkers zur Vornahme dieser Schenkung konnten immer noch von den Erben oder von Dritten erhoben werden."

Rechte der Familie nicht unterlagen[1]). Da wir uns nun in diesem Capitel nicht auf Urkunden beziehen wollen, so könnten wir uns darauf beschränken, auf das Erfordernis vorheriger Abteilung hinzuweisen, woran unseres Wissens bisher durch keinen späteren Rechtssatz etwas geändert worden war.

Ein in demselben Jahre 818 erlassenes Capitulare[2]) klärt aber auch über den Standpunkt auf, den die Reichsgesetzgebung in dieser Frage einnahm. Das Gesetz verbietet hier, dass irgend ein Geistlicher Vergabungen annehme, durch deren unbesonnene Hingabe die Kinder oder Propinqui des Geschenkgebers in ihrem Erbe geschädigt werden könnten. Deutlicher konnte in der That die Gesetzgebung nicht aussprechen, dass die Veräusserungsfreiheit zu Gunsten der Kirche jedenfalls in dem gesetzlichen Erbrecht der Kinder ihre Grenze zu finden hat[3]).

Allerdings scheint ein Blick auf die etwa im Jahre 802 entstandene lex Saxonum dieser Behauptung zu widersprechen, aber der Widerspruch ist doch wol nur ein scheinbarer.

Die lex Saxonum bringt die Bindung des Vermögens an die Familie am schärfsten zum Ausdruck. Sie verbietet im cap. 61 und 62 Veräusserungen gegen Entgelt, sowie jede Schenkung von Liegenschaften, weil durch eine solche Veräusserung der heres

---

[1]) Dies ist die Ansicht Lewis; vgl. die vorige Anmerkung.

[2]) Bei Boretius S. 277. Capitulare ecclesiasticum 818, 819 c. 7: Statutum est, ut nullus quilibet ecclesiasticus ab his personis res deinceps accipere praesumat, quarum liberi aut propinqui hac inconsulta oblatione possent rerum propriarum exheredari. Quod si aliquis deinceps hoc facere temptaverit, ut et acceptor sinodali vel imperiali sententia districte feriatur et res ad exheredatos redeant.

[3]) Dieses Capitular stand bereits der Beweisführung Beseler's und Lewis' sehr im Wege. Beseler a. O. S. 59 übersetzt deshalb „rerum propriarum exheredari" mit „um das Eigentum gebracht werden" und meint, es sei hier „nicht von der Entziehung der künftigen Erbschaft die Rede, sondern von der unbefugten Vergabung fremder Güter". Lewis (Dissertatio) S. 44 stimmt Beseler zu mit dem Beifügen, es wäre unmöglich, dass Kaiser Ludwig hier Vergabungen zum Seelenheile in dieser Weise einschränkt, aber im (früher besprochenen) Capitulare von 818, 819 vollständig freigibt. — Auch wir halten dies für undenkbar, finden aber keinen Widerspruch zwischen beiden Gesetzen. In der That ergänzen sich beide Gesetze. Das Eine betont die Unverletzlichkeit der Erbenrechte, das zweite trifft unter stillschweigender Aufrechterhaltung dieser Rechte Bestimmungen für Vergabungen ausserhalb der Grafschaft der belegenen Sache.

exheres gemacht würde. Ausgenommen sind nur Veräusserungen an den König, die Kirche und Veräusserungen bei echter Not[1]). Je stärker sich in diesem Volksgesetze die Rechte der Familie entwickelt zeigen, desto auffallender ist es, dass eben dieses Volksgesetz die Kirche mehr begünstigt, als andere. Aber die Christianisirung des Landes wurde aus religiösen und politischen Gründen mit allen Mitteln erstrebt und die Kirche auf jede mögliche Weise begünstigt[2]). Diese besonderen Umstände erklären es, dass die Lex Saxonum die Kirche in höherem Masse begünstigt und im Unterschied von anderen Volksrechten[3]) auch Vergabungen zum Seelenheile gelten lässt, mit der Rechtsfolge, dass der Schenker „heredem suum exheredem faciat". Wenn aber nach Heusler's und Schröder's Annahme das Sächsische Wartrecht von dem der übrigen Stammesrechte dadurch verschieden war, dass es trotz Abteilung fortbestand[4]), so war der Gesetzgeber in der That dazu gezwungen, das überkommene Familienrecht zu durchbrechen. Dort, wo Abteilungsrecht Eingang fand, konnte dieses dazu benützt werden, um Vergabungen an die Kirche zu erleichtern. Hier, wo die Vergabung eines jeden Vermögensstückes an die Zustimmung der Familie unentziehbar gebunden blieb, konnte ein einziges Familienglied jede Vergabung unmöglich machen.

Wir lassen übrigens dahingestellt, ob in der That der Familienvater das gesammte Erbgut der Kirche schenken durfte, oder ob in der Bezeichnung „hereditas sua" nicht doch wie anderwärts eine Beschränkung auf irgend einen gesetzlichen Anteil gemeint ist[5]). Dieser Annahme würde der Satz „ut heredem suum exheredem faciat" dann nicht im Wege stehen, wenn wir annehmen, dass nach Sächsischem Rechte die Veräusserung eines

---

[1]) Vgl. bes. Richthofen's Anmerkungen zur lex Saxonum, Mon. Germ. Legg. V. S. 78 und v. Amira, Erbenfolge S. 134; Fipper a. O., in Gierke's Untersuchungen, III. Heft, 1879; Beseler a. O. S. 58; Zimmerle a. O. S. 39 ff.; Lewis, Dissertatio S. 29 ff.; Sandhaas a. O. S. 185 etc.; Gaupp, Recht und Verfassung der alten Sachsen, 1837, S. 202 ff.

[2]) Vgl. auch das Capitulare de part. Saxonum (775—790), c. 15, bei Boretius a. O. S. 69: ad unamquamque ecclesiam curte et duos mansos terrae pagensens ad ecclesiam recurrentes condonant.

[3]) Anderer Meinung Richthofen a. O. S. 55.

[4]) Heusler, Inst. I, 227, Schröder, R. G. S. 263.

[5]) Sandhaas meint dasselbe, sucht es aber aus der Bezeichnung „hereditas" zu begründen a. O. S. 186.

jeden Vermögensstückes ohne Erbenconsens Rechte der Erben verletzte. Die Erlaubnis auch nur die „sua hereditas" zu veräussern, würde dann nach Sächsischer Anschauung in der That Erben exheredirt haben, und die entsprechende Bezeichnung im Volksgesetze dadurch erklärlich sein.

Übrigens ist auch auf Sächsischem Rechtsboden bald eine Reaction der Familie gegen diese weitgehende Begünstigung der Kirche zu beobachten, und schon Urkunden aus der ersten Hälfte des Jahrhunderts berichten über Mitwirkung der Familie bei Schenkungen zum Seelenheile[1]).

Aus diesen Gründen, vor Allem aber wegen der besonderen Verhältnisse, die im Sächsischen Stamme vorwalteten, kann aus der lex Saxonum nicht gefolgert werden, die Karolingische Gesetzgebung habe im Allgemeinen die Tendenz befolgt, die Kirche auf Kosten der Familie zu begünstigen.

Blicken wir zurück, so hatte die Karolingische Gesetzgebung des 9. Jahrhunderts durch ein allgemeine Geltung beanspruchendes Capitulare Vergabungen an Kirchen nach der Richtung begünstigt, dass von nun ab Entfernung aus der Grafschaft der belegenen Sache kein Hindernis für eine unentgeltliche Tradition bilden sollte und die Tradition auch bei noch unabgeteiltem Gute stattfinden konnte. Andererseits hielt diese Gesetzgebung daran fest, dass durch die Vergabung die Rechte der Erben unverletzt bleiben müssen[2]). Diesen Satz spricht das schon erwähnte Capitulare von 818, 819 c. 7 aus. Viele Vorschriften unter Karl dem Grossen und seinen Nachfolgern wenden sich gegen Ränke der Geistlichkeit, die im Namen Gottes die Unwissenheit einfältiger Menschen benützt und diese und ihre Erben in Armut und Verbrechen dadurch treibt, dass sie sich ihre Güter tradiren lässt. Andere Bestimmungen suchen den herrschenden Besitzstand und das Recht der Erben nicht blos gegen Unrecht der

---

[1]) Pernice, in der kritischen Vtjschr. IX, S. 70 hat übrigens darauf hingewiesen, dass diese Begünstigung der Kirche später wegfiel; ebenso v. Amira a. O. S. 134. — Am ausführlichsten hierüber Fipper a. O. S. 62 ff.

[2]) Vgl. über diese Gesetzgebung Beseler a. O. S. 57 ff., Zimmerle a. O. S. 79, Walter, R. G., 1857, II, 113 ff., Lewis, Succession S. 19, bes. aber v. Inama, Deutsche Wirtschaftsgeschichte I, S. 244 ff., 249, 257, 344; Vollständigkeit wird von uns hier nicht angestrebt.

Kirche, sondern auch andere mächtige Personen zu schützen[1]). Gemeint sind Bischöfe, Äbte, aber auch der Comes, Judex und Centenar. Es heisst — sagt das Capitulare von 811 — dass die Genannten denjenigen, der ihnen sein Gut nicht freiwillig tradiren will, zu Felde senden „usque dum pauper factus volens nolens suum proprium tradat aut vendat," während andere, die dies freiwillig gethan, unverwehrt zu Hause bleiben dürfen. Dadurch wurden aber diese Personen und ihre Erben zu Bettlern gemacht, dem Laster überliefert und die königliche Heerfolge gemindert[2]). Ein anderes Capitulare verordnet endlich, dass Personen, welche das ihnen gesetzlich zustehende väterliche oder mütterliche Erbe (hereditatem paterni vel materni juris ad se legibus pertinentem) durch Vergabungen ihrer Väter oder Mütter eingebüsst haben, restituirt werden sollen[3]). — Bei Bestimmungen solcher Art kann der gekennzeichnete Grundcharakter des damaligen Rechtes einem gegründeten Zweifel kaum unterliegen.

Das 10. Jahrhundert zeigt uns unter Herzog Arnulf etwa bis zum Jahre 920 eine Wendung im Verhältnisse des bairischen Herzogtums zur Kirche. Im Kampfe zwischen König Konrad und dem zur thatsächlichen Selbständigkeit emporgewachsenen Herzoge sehen wir die hohe Geistlichkeit auf Seiten des Königs. Eine Synode zu Hohenalthaim ladet Arnulf vergebens vor und verflucht in Erwartung kommender Dinge jede Schädigung des Kirchengutes als sacrilegium[4]). Der Herzog aber sucht in seinem Kampfe die zweite Macht, welche eine Stütze bieten könnte, die weltlichen Grossen an sich zu fesseln. Es findet ähnlich wie in den Tagen Karl Martell's eine Säcularisation des Klostergutes statt[5]) und mit dem Geraubten wird der Adel des Landes für seine Dienste, die er im Kampfe gegen die Ungarn geleistet hatte, belehnt und gewonnen. So behauptet der Herzog seine unabhängige Stellung. Erst unter König Heinrich kommt es

---

[1]) „potentiores": Capitulare 805 c. 16 (LL. I, 134); vgl. auch Capitulare 806 c. 8 (LL. I, 144), Capitulare 809 c. 24 (LL. I, 156) etc.

[2]) Vgl. Capitulare de exp. exerc. 811 c. 3 (LL. I, 168; bei Boretius a. O. S. 165).

[3]) Capitulare e Conciliis exc. 826 c. 7, bei Boretius S. 312.

[4]) Legg. II, 554—60, Büdinger a. O. S. 234 ff.; Riezler a. O. S. 321.

[5]) Riezler a. O. I, 322 ff.; Büdinger a. O. I, 239 ff.; Gengler a. O. I, 121, Anm. 2.

zur Aussöhnung königlicher und herzoglicher Gewalt, damit auch zum endlichen Frieden zwischen Staat und Kirche in Baiern. Eine Synode zu Regensburg und der allgemeine Landtag zu Dingolfingen, beide im Jahre 932 abgehalten[1]), zeigen uns die bischöfliche und weltliche Gewalt in Harmonie. In der Kirchenpolitik der Herzöge aber erscheint die Säcularisation Arnulf's kaum mehr als eine Episode. „Herzog Heinrich II lenkt in den letzten 10 Jahren seine Regierung wieder völlig in die Bahnen eines Odilo und Tassilo"[2]), und von Regensburg geht unter Führung des heiligen Wolfgang eine Reform des verweltlichten Klosterlebens aus. Das kommende 11. Jahrhundert aber zeigt uns unter König Heinrich dem Heiligen eine Begünstigung kirchlichen Wesens in Baiern und eine Überfülle von Schenkungen, die Baierns vergangene Epochen weit übertrifft[3]).

Die Landesgesetzgebung steht während des 10. Jahrhunderts fast vollständig stille, wenn wir die Ranshofener Beschlüsse strafrechtlichen Inhalts ausnehmen[4]). Die lex Baj. beginnt dem Gedächtnisse zu entschwinden und bleibt nur in wenigen Satzungen bestehen, und an ihre Stelle tritt ein langsam sich ausbildendes Gewohnheitsrecht[5]). Zu den Rechtssätzen des alten Volksgesetzes, die in der Erinnerung haften blieben, gehörten zwar jene über die Liegenschaftsübereignungen[6]), aber es bedarf doch der näheren Untersuchung, ob das Recht für Vergabungen an Kirchen dasselbe blieb.

Für diese Zeit, in welcher das geschriebene Gesetz seine Geltung zum grossen Teil eingebüsst hat, ist die Heranziehung der Urkunden von erhöhter Notwendigkeit, und wir müssen deshalb darauf verzichten, über das Recht bei kirchlichen Schenkungen und das Wartrecht jener Zeit etwas zu sagen. In jedem Falle war nach Abschluss der Säcularisationsperiode das Verhältnis der weltlichen Gewalt zur Kirche diesem Rechte günstig.

---

[1]) Legg. III, 482; vgl. Riezler a. O. I, S. 388; Gengler a. O. I, S. 158.
[2]) Riezler a. O. I, S. 377.
[3]) Riezler a. O. I, S. 424 ff.
[4]) Gengler a. O. I, S. 158, Riezler a. O. S. 374, 755.
[5]) Gengler a. O. I, S. 118, 119, Riezler a. O. S. 755.
[6]) Gengler a. O. I, S. 119, 154, Anm. 40.

2. Kapitel.

Die Formeln.

Eine wichtige Erkenntnisquelle versprechen für das damalige Recht bei Schenkungen an Kirchen nach ihrem Ursprunge die Formeln zu bieten. Diese Muster für die Abfassung von Urkunden wurden zumeist von Geistlichen zusammengestellt. Nichts liegt also näher, als dass hier auf die der Kirche gewidmeten Rechtsgeschäfte besonderer Bedacht genommen wurde. In der That sind uns zahlreiche Formeln dieser Art überliefert, und eben aus diesen schöpfen die Gegner eines ursprünglichen Wartrechtes ein Hauptargument für ihre Anschauung. Sandhaas[1]), sonst in seinen Folgerungen sehr vorsichtig, meint: „Es wird dabei bleiben „müssen, dass auch die Beschaffenheit der Formeln nur erklär-„lich wird durch die Annahme einer Nichtanerkennung des Ein-„willigungsrechtes der Erben in älterer Zeit." — Beseler, Lewis und Pernice sprechen sich noch entschiedener aus?[2])

Vergegenwärtigen wir uns zunächst den Grundcharakter dieser Rechtsquellen, so fällt zweierlei ins Gewicht. Erstens ist zu beachten, dass nicht auf dem Boden eines jeden Volksrechtes besondere Formeln für die Rechtsübung erwuchsen, sondern dass hier ein Geben und Nehmen beobachtet wird. Die bairischen Formelsammlungen[3]), die uns besonders interessiren, entstanden ebenso, wie die Alamannischen, unter fränkischem Einflusse. In Baiern war besonders Erzbischof Arno von Salzburg für das Formelwesen thätig. Er war ursprünglich Freisinger Mönch, dann Abt von St. Amand im Hennegau und dürfte von hier die sogenannten formulae Lindenbrogianae, die unstreitig Salisches

---

[1]) Sandhaas a. O. 177.

[2]) Beseler a. O. 51; Lewis, Dissertatio 49; Pernice, kritische Vtjschr. IX, 76; ähnlich Walter, Deutsche Rechtsgeschichte 1857, II. Bd., S. 112; dagegen ist Zimmerle a. O. 68 ff., anderer Meinung, freilich — wie Walter mit Recht bemerkt — aus ungenügenden Gründen.

[3]) Zeumer im N. Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde VI, 41—50 und dessen Ausgabe der Formeln, Mon. G. Legg. Sectio V, 1886; Schröder, R. G. 248—250, Brunner, R. G. I, 402, 409, 411, 412.

Gepräge tragen, nach Salzburg gebracht haben, wo er seit 785 als Bischof später als Erzbischof wirkte. Sowol die damals entstandenen formulae Salzburgenses als auch die St. Emmeramer Fragmente finden sich handschriftlich verbunden mit diesen Lindenbruch'schen Formeln und mit Formeln des Karolingischen Marculfs.

Auch die Urkunden Baierns zeigen die Benützung der fränkischen Formeln sehr deutlich. Trotzdem ist die Verwendung dieser fränkischen Formeln für unseren Zweck nicht ohne Bedenken. Da wir vorerst keinen Grund haben, das Salische Recht bei Vergabungen mit dem Bairischen zu identifiziren und die fränkischen Formeln in den Urkunden nur in veränderter Form Aufnahme fanden, so können Schlüsse aus den Formeln des Marculf und den Lindenbruch'schen Formeln auf das in Baiern geltende Recht nur mit Vorsicht versucht werden. Die in Baiern bodenständigen Formeln aber, wie sie in den Salzburger Formeln, den St. Emmeramer Fragmenten und der Passauer Sammlung vorliegen, enthalten nur wenig, das hier in Betracht kommt.

Gibt somit das Gebiet unveränderter Anwendung der genannten Formelsammlungen zu weiteren Fragen und Bedenken Anlass, so erfordert auch der Grundcharakter dieser Rechtsquellen besondere Vorsicht, wenn aus dem Inhalte derselben auf damals bestehende Rechtssätze Schlüsse versucht werden. Denn die Formel kann nur jene rechtlichen Momente in Betracht ziehen, welche bei dem betreffenden Rechtsgeschäfte immer vorkommen und im Wechsel der Verhältnisse unveränderlich sind. Sie gibt das Knochengerüste des Rechtsgeschäftes und schliesst ihrem Wesen nach rechtliche Momente aus, welche durch den Einzelfall gegeben je nach Beschaffenheit desselben sich ändern. Erst der Verfasser der Urkunde hat die Aufgabe, die Formel zu individualisiren.

Diese Erwägung berechtigt wol zur Folgerung, dass rechtliche Momente, welche in der Formel Aufnahme gefunden haben, für den Anwendungsbereich der Formeln wesentliche Bestandteile des betreffenden Rechtsgeschäftes waren, berechtigt aber nicht aus dem Fehlen eines rechtlichen Moments in der Formel, auf das Fehlen dieses Moments in der thatsächlichen Rechtsübung zu schliessen. Dieser Schluss wird insbesondere dann keine genügende Sicherheit bieten, wenn dieses rechtliche Moment sich

seiner Natur nach fallweise ändert und deshalb jeweilig einer verschiedenen Formulirung bedarf, mit welcher sich das Schema nicht beschäftigen kann.

Wenn somit Beseler, Sandhaas und Lewis aus dem allgemeinen Fehlen einer die Erbeneinwilligung erwähnenden Bestimmung in den Formeln schliessen[1]), dass eine solche Zustimmung überhaupt niemals erforderlich war, so bedarf es nicht des Hinweises auf die Urkunden, um diese Folgerungen als nicht beweiskräftig zu kennzeichnen.

Anders verhielte es sich, wenn es richtig wäre, dass der in einer Formel des Marculf — und öfter — vorkommende Ausdruck „absque ullius judicis vel heredum nostrorum exspectata traditione" so aufzufassen wäre, wie die genannten Autoren meinen, in dem Sinne nämlich, dass hier das Formular für eine Vergabung vorliegt, durch welche die Erben mit ihren Ansprüchen, „ausdrücklich ausgeschlossen werden." Da inzwischen diese Stelle durch Haiss eine befriedigende Erklärung gefunden haben dürfte[2]), so entfällt die Notwendigkeit weiterer Erörterung.

Ebensowenig wäre andererseits mit Eichhorn[3]) aus der Gerichtlichkeit des Rechtsgeschäftes ein Zeugnis für die stillschweigende Einwilligung der Erben abzuleiten, denn die Annahme Eichhorn's, dass jede Übereignung von Grund und Boden im echten Ding, also auch in Gegenwart der Erben stattfinden musste, trifft nur für das Ribuarische Recht zu.

Da die Formeln eine direkte Antwort auf die Frage nach dem Rechte der Erben bei Vergabungen zum Seelenheil verweigern, so erübrigt nur noch die Untersuchung, ob dieselben in ihrem Inhalte den Ergebnissen widersprechen, die wir aus der Betrachtung der Geschichte der bairischen Gesetzgebung gewonnen haben.

Wir constatirten, dass nach dem Volksgesetze zum mindesten der Stand der Freien, nach Abteilung mit den Kindern, zum Seelenheile frei verfügen konnten, dass das Dingolfer Decret diese Befugnis auf den Adel ausdehnte, und dass das Capitulare

---

[1]) Beseler a. O. 51, Sandhaas a. O. 174, Lewis, Dissertatio 49.

[2]) Nach Haiss a. O. 83, 84 ist damit gesagt, dass der Bedachte für den Fall, dass die Investitur noch nicht geschah, dieselbe nicht abzuwarten nötig hat.

[3]) Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte I, S. 335.

von 818, 819 für den Fall der Entfernung aus der Grafschaft der belegenen Sache Erleichterungen in der Form der Schenkung und in dem Abteilungsrechte bei Ganerbschaft gewährt hat. Diese ganze Gesetzgebung erschien als eine zu Gunsten der Kirche gegebene, welche voraussetzen lässt, dass Veräusserungen anderer Art mindestens der gleichen Beschränkung durch entgegenstehende Familienrechte unterlagen.

Von der Zustimmung der Verwandten bei derartigen Veräusserungen, sofern sie etwa notwendig oder üblich war, haben wir bisher deshalb nicht gesprochen, weil die Betrachtung der Gesetzgebung hierzu keinen Anlass gab. Auch die Formeln zwingen uns nicht zur Berührung dieses Punktes, und wir haben uns damit begnügt zu erweisen, dass ihr Inhalt diesem Rechte oder dieser Übung nicht im Wege steht.

Wie verhalten sich nun die hierher gehörigen Formeln zu dem Rechtssatze, dass jede Veräusserung zum Seelenheil an vorherige Abteilung geknüpft ist?

Wir betrachten zunächst die in Baiern selbst entstandenen Formeln. — In den Salzburger Formeln finden sich zwei Vergabungen zum Seelenheil[1]). Nach der einen Formel schenken Ehegatten gesammter Hand „aliquas res nostras", nach der zweiten heisst es: „dono omnem rem proprietatis meae, quicquid de paterna vel materna portione mihi contingit in loco illo." In keiner der beiden Formeln ist von einer Zustimmung der Erben die Rede oder auch nur ihr Widerspruch abgewehrt; die zweite Formel sagt nur, das Gut soll dem Kloster bleiben „sine ullius hominis impedimentum (vel) contradictionem". Die Grenze der Verfügungsfreiheit lag in den bei der Abteilung den Kindern gebührenden Teilen; sie durften nicht angegriffen werden. Es liegt nahe, dass die Schenkung der aliquae res nostrae entweder von kinderlosen Ehegatten, oder, wenn Descendenz vorhanden war, mit Zustimmung derselben erfolgte. Im zweiten Falle, wo „omnis res in loco illo" vergabt wird, eröffnen sich gleichfalls die Möglichkeiten der Kinderlosigkeit, oder der vorher geschehenen Abteilung, oder der Zustimmung der Kinder bei mangelnder Abteilung.

---

[1]) Bei Zeumer, Formulae S. 440 n. 4, S. 441 n. 5; bei Rockinger, in den Quellen zur Bairischen und Deutschen Geschichte, VII. Bd., No. 58 und 59.

Die Collectio Pataviensis enthält nichts direkt hierher Gehöriges. Die St. Emmeramer Fragmente[1]) in der ersten in Baiern entstandenen Sammlung bringen in der 5. Formel die bereits erklärten Wendungen, dass die Schenkung „inexspectata traditione, in omnibus conservetur“ [2]). Die beiden übrigen Fragmente[3]) sind der Lindenbruch'schen Sammlung und der des Marculf entnommen. Diese beiden letzteren Sammlungen fränkischen Ursprungs waren teilweise von nachweisbarem Einfluss auf das bairische Urkundenwesen. Wir untersuchen daher vorsichtsweise alle hier einschlägigen Formeln.

Unter den Formeln des Marculf (Liber I) kommen Formel 12 und 13 für Baiern sicher nicht direkt in Betracht[4]). Das zweite Buch des Marculf bringt zwei Formeln für Schenkungen unter Ehegatten[5]). Es findet gegenseitige Schenkung des ganzen Vermögens, Leibzucht des überlebenden Teils mit Befugnis von Veräusserungen zum Seelenheil und Rückfall an die Erben des Schenkers statt. Voraussetzung ist aber Kinderlosigkeit der Ehe. Vier andere Formeln des Marculf II betreffen Schenkungen bestimmter Vermögensstücke[6]), welche nach Bairischem Recht, sofern sie aus der eigenen portio geschehen, keiner Erbenzustimmung bedurften. Von einer solchen ist auch in diesen Formeln nicht die Rede — was freilich ihre Entbehrlichkeit nicht ausser Zweifel stellt —, sondern es wird in drei dieser Formeln jeder Erbeneinspruch abgewehrt und mit ewigen und zeitlichen Strafen bedroht[7]).

---

[1]) Zeumer, Formulae S. 463 ff., vgl. über sie Zeumer, N. A. VIII, 601 ff., Brunner R. G. I, 412; Schröder, R. G. S. 248.

[2]) Zeumer a. O. S. 464; über die Wiederkehr dieser Wendungen in den Formeln vgl. die Citate in Zeumer's Register zu seiner Ausgabe sub „traditio“ S. 779.

[3]) Bei Zeumer a. O. n. 15 und 16.

[4]) Bei Zeumer S. 50 und 51: „Preceptum interdonationis“ vgl. lex Rib. 48 und Preceptio de leseuuerpo per manu regis; vgl. lex Sal. 46.

[5]) Bei Zeumer Marc. II n. 7 u. 8, S. 79 und 80; vgl. dazu Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechtes I, 159, 139.

[6]) Marc. II, 3, 4, 5, 6, vgl. Zeumer 74—79, vgl. ausserdem unsere Ausführung in unserem Kapitel über unentgeltliche Vergabungen überhaupt.

[7]) Marc. II, 3, 4, 6, a. O. n. 3 enthält die Wendung: absque ullius judicis vel heredum nostrorum exspectata traditione, vgl. oben.

Die Formulae Marculfinae aevi Karolini, welche Aufnahme im Salzburger Formelbuch fanden, enthalten nichts unseren Gegenstand direkt Berührendes, desto mehr aber die Formeln des Lindenbruch. Von den sechs Formeln für Vergabungen zum Seelenheil, welche diese Sammlung enthält[1]), betrifft keine einzige die Vergabung des gesammten Vermögens. Dies ergibt sich sofort durch die Bezeichnung „aliquas res“ in zwei Formeln[2]), „aliquam rem meam“ in einer Formel[3]). Aber auch die Worte „omnem rem portionis meae in pago illo“[4]) etc. und „omnem rem proprietatis meae in pago illo“ etc. lassen die Deutung zu, dass der Schenker anderen Orts noch anderes Grundeigentum hat. Es ist deshalb nicht nötig, die Möglichkeiten der Kinderlosigkeit oder der vorher geschehenen Abteilung, oder der Erbenzustimmung trotz Schweigens der Formel anzuführen, um zu erklären, warum von Erbenzustimmung nicht die Rede ist und in den meisten dieser Fälle[5]) jede Anfechtung durch Erben gleichfalls mit irdischen und himmlischen Strafen bedroht wird.

Hierher gehört auch die aus einem Formelbuch stammende Freisinger Urkunde[6]), nach welcher Jemand ein Drittel seines Vermögens der Kirche vergibt, zwei Drittel aber seinem Sohne für den Fall der Geburt und andere Vermögensstücke seiner Mutter vorbehält. Sollte er keinen Sohn bekommen oder derselbe sterben, so fällt auch dessen Anteil an die Kirche. Der Widerspruch der Erben wird abgewehrt. Da hier die durch lex Baj. I 1 geschützten Rechte des Sohnes gewahrt sind, so entspricht diese Urkundenformel vollständig unseren früheren Ausführungen.

Die bisherige Literatur hat insbesondere auch aus den Strafklauseln, je nach ihrem Standpunkte ganz entgegengesetzte

---

[1]) Bei Zeumer S. 266 ff., nn. 1—4 und von den Additamentis die Formeln 2 und 3, ebenda S. 283; bei Rockinger a. O. sind es die Formeln 1—4, 16 und 17.

[2]) Formel 1 und 4, Zeumer S. 266 und 269.

[3]) Formel 3, Zeumer 283.

[4]) Formel 2 und 3, Zeumer 267 und 268.

[5]) In allen genannten Formeln mit Ausnahme der Formeln 3 und 4 bei Zeumer S. 268, 269.

[6]) Bei Zeumer n. 22, S. 547; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte der Urkunde S. 248, A. 1: „Aus einem Formelbuch stammt Meich. I, n. 18“.

Folgerungen gezogen. Wir verzichten deshalb auf dieses Beweismittel und begnügen uns mit der kaum mehr bestreitbaren Annahme[1]), dass die Strafklauseln unmöglich gesetzlich bestehende Ansprüche wirksam hindern konnten, sondern die Kirche nur vor mutwilligen Anfechtungen schützen wollten.

Ergebnis unserer Untersuchung der Formeln ist, dass dieselben zwar nirgends bei Vergabungen der Mitwirkung der Familie Erwähnung thun, dass sie aber keinen einzigen Fall behandeln, in welchem eine solche Mitwirkung dadurch gefordert wäre, dass etwa durch die Vergabung in gesetzliche Ansprüche der Familie eingegriffen wurde. Wenn in der That aus dem Inhalte der Formeln ein sicherer Schluss auf die unentbehrlichen Bestandtheile des Rechtsgeschäftes gestattet wäre — was wir nicht einräumen — so wäre aus diesen Formeln nur der Beweis erbracht, dass bei Wahrung der gesetzlichen Erbrechte die Vergabung zum Seelenheil einer Zustimmung der Familie nicht bedurfte, oder dass die Vergabung oft auf die Gefahr eines späteren Widerspruchs der Berechtigten ohne deren Zustimmung geschehen sein mochte.

3. Kapitel.

Die Urkunden.

A) Einleitendes.

Die Untersuchung der Gesetzgebung und der Formeln führte zu keinem abschliessenden Resultate. Es sollen deshalb im Folgenden die Bairischen Urkunden beigezogen werden, um die bereits gewonnenen Ergebnisse zu überprüfen und zu ergänzen, um offen gebliebene Fragen zu beantworten, oder der Lösung näher zu bringen.

Aus lex Baj. I, 1: „Ut si quis liber persona voluerit et dederit res suas ad ecclesiam pro redemptione animae suae,

---

[1]) Vgl. Richard Löning: Über Ursprung und rechtliche Bedeutung der in den altdeutschen Urkunden enthaltenen Strafklauseln, Strassburg 1875, bes. S. 50 ff., S. 70 und 71.

licentiam habeat de portione sua, postquam cum filiis suis partivit" . . . . . folgt:

1. a contrario, dass, wer keine Kinder hat — wir gebrauchen zunächst den Ausdruck „Kinder" ohne Kritik — sein ganzes Vermögen an Kirchen vergaben kann, ohne damit in gesetzlich anerkannte Rechte der Familie einzugreifen. Fälle, in welchen etwa Kinderlose ohne Intervention der Familie vergaben, sind somit durch l. Baj. I, 1 erklärt. Zweifelhafte Fälle, in welchen ohne solche Intervention eine Vergabung des Vermögens stattfindet, lassen die Deutung zu, dass Kinderlosigkeit vorhanden war; oder, dass bei Vorhandensein von Kindern auf die Gefahr ihres Widerspruchs vergabt wurde. Eine etwa vorkommende Erbenabwehr darf dann auf illegale Anfechtung durch Verwandte bezogen werden. Jede Mitwirkung entfernter Verwandten beim Rechtsgeschäft bedürfte aber einer Erklärung, welche innerhalb der zitirten gesetzlichen Bestimmung nicht zu finden ist.

2. Für den Fall des Vorhandenseins von Kindern folgt aus obiger Bestimmung:

a) Der Vater kann nach Abteilung mit den Kindern über seinen Anteil zum Seelenheile frei verfügen.

b) Auch das Kind hat dieses Recht bezüglich der erhaltenen Portio, freilich nur insofern es nicht selbst wieder Kinder hat, mit welchen es abteilen muss; denn für das Kind als Familienvater muss gleichfalls l. Baj. I, 1 massgebend sein.

Da Vergabungen der ganzen Portio seitens der abgeteilten Väter (Mütter) oder Kinder frei sind, so bedarf hier jede Intervention eines Erben besonderer Erklärung. Fälle der Vergabung eines Vermögens ohne Erbenzustimmung legen — wenn sie nicht sub 1 gehören — die Deutung nahe, dass eine Abteilung bereits erfolgt ist.

Die Vergabung des Kinderlosen und der abgeteilten Eltern und Kinder ist frei. — Für alle diese Fälle ist also die Mitwirkung näherer oder entfernterer Verwandten aus unserem Gesetze nicht zu begründen. In der That finden wir zahlreiche Traditionen ohne Zustimmungserklärung. Aber wir finden auch eine grosse Anzahl von Urkunden, in welchen Erben mitwirkend erscheinen, ohne dass der Wortlaut von lex Baj. I, 1 sofort zur Beantwortung dieser Erscheinung hinreicht. Dieser Umstand bedarf der Erklärung.

Bleiben wir bei den Voraussetzungen von l. Baj. I, 1, und fragen wir nach den möglichen Gründen dieser Erscheinung, so müssen wir zunächst von der Zustimmung der entfernteren Verwandten ganz absehen, denn dieses Gesetz räumt denselben keine Rechte ein. Eine Mitwirkung der Descendenten aber kann vom Standpunkte der lex Baj. I, 1 nur zwei Ursachen haben:

1. Sie kann sich dadurch erklären, dass die Vergabung eines Vermögensteils oder des ganzen Vermögens ohne vorherige Abteilung geschehen soll. Dann ist die Zustimmung unumgänglich. Durch dieselbe begeben sich die Descendenten des Rechtes, die Veräusserung mangels vorheriger Abteilung anzufechten.

2. Die Zustimmung der Descendenten ist aber auch bei geschehener Abteilung und Beschränkung der Vergabung auf die eigene Portio erklärlich. Durch die Zustimmung bezeugt in diesem Falle der Descendent, dass er vorher befriedigt wurde, dass insbesondere die Abteilung in gesetzmässiger Weise erfolgt ist. Eine solche Zustimmung ist nicht notwendig, aber sie ist nützlich. Sie wird aus Vorsicht eingeholt, um der Descendenz jede künftige Anfechtung zu erschweren.

Keiner der beiden Erklärungsgründe für Zustimmung der Descendenten geht über die Voraussetzungen unserer gesetzlichen Bestimmung hinaus. Beide Gründe würden es genügend erklärlich machen, dass wir in den Urkunden so häufig der Mitwirkung von Descendenten begegnen. Ob freilich diese beiden Gründe für alle vorkommenden Fälle einer solchen Mitwirkung massgebend waren, oder ob bei bestimmten Fällen nach anderen Gründen zu forschen ist, darüber wird der Inhalt der Urkunden entscheiden müssen.

Das Gesagte galt ausschliesslich für die Mitwirkung der nach dem Gesetze abteilungsberechtigten Descendenten. Insofern die Urkunden eine Zustimmung entfernterer Verwandten überliefern sollten, muss nach Gründen gefragt werden, welche ausserhalb des Rahmens von lex Baj. I, 1 liegen, denn diese Mitwirkung lässt sich weder beim Vorhandensein, noch auch bei dem Fehlen von Descendenten aus unserem zitirten Gesetze erklären.

Untersucht werden nur die Veräusserungsbeschränkungen in Folge entgegenstehender Rechte der Erben. Veräusserungsbeschränkungen und Mitwirkung dritter Personen bei Veräusserungen, welche nicht die Sicherung eines Erbrechts zum Rechts-

grunde haben, sind auszuscheiden, um die Frage nicht zu verwirren. Ausser Betracht bleiben somit die Consensrechte des Herzogs, Königs oder anderer Personen, von denen das zu veräussernde Gut herrühren mag: ausser Betracht bleiben die Mitwirkung des Vaters oder des Vormundes bei Vergabungen des Hauskindes oder Mündels, und die Mitwirkung des Ehemannes bei Vergabungen aus dem unbeweglichen Gute der Frau, die eventuelle Mitwirkung der Frau bei Gütern des Mannes, der Wittwe im Beisitze bei Vergabungen der Kinder und die Mitwirkung der Kinder bei Vergabungen aus der Dos, oder dem der Wittwe zur Leibzucht überlassenen Wittwengute.

Aus der näheren Betrachtung auszuschliessen sind ferner alle Fälle von Vergabungen aus ungeteilter Erbengemeinschaft (Ganerbschaft im eigentlichen Sinne). — Mag man nämlich das Verhältnis des Vaters zu den noch unabgeteilten Kindern wie immer konstruiren, so bleibt es doch von dem Rechtsverhältnisse verschieden, das zwischen Erben stattfindet, die kraft eines bereits realisirten Erbrechtes in die Erbschaft eingetreten sind, aber die Teilung noch nicht vorgenommen haben. Mögen auch die Quellen für beide Fälle die gleiche Bezeichnung gebrauchen[1]), es bleibt ein Unterschied bestehen, den wir hier nicht weiter verfolgen, der aber nicht zu läugnen ist. Uns genügt, dass im ersten Falle der Vater in der Veräusserung durch Descendenten beschränkt wird, also durch Personen, deren Anrechte am Gute aus verwandtschaftlichen Beziehungen abgeleitet sind und regelmässig erst nach dem Tode des Vaters realisirbar werden; dass es hingegen im zweiten Falle sich um das Rechtsverhältnis mehrerer Personen handelt, die nach dem Tode des Erblassers ihre Erbesansprüche zwar realisirt, aber die Teilung noch nicht vorgenommen haben. Im ersten Falle lebt der Erblasser, und wir wollen erfahren, inwieweit er durch seine Descendenten, als sogenannten „coheredes", in der Veräusserung beschränkt ist. Im zweiten Falle ist der Erblasser todt. Es mag sein, dass das Verhältnis dieser coheredes des zweiten Falls dem der coheredes des ersten Falls rechtlich nahe kommt. Sicher ist, dass wir es hier zunächst nur mit dem ersten Falle zu thun haben.

---

[1]) „Coheredes" = Ganerben nach der altdeutschen Übersetzung Capitulare 818, 819, cap. 6; vgl. Heusler, Instit. I, 230.

Nach dieser Abgrenzung des Untersuchungsfeldes in sachlicher Richtung, nach Entfernung aller ihm ursprünglich fremden Elemente, welche zwar in jedem einzelnen Falle konstatirt, zugleich aber ausgeschieden werden müssen, betrachten wir die erübrigende Aufgabe näher. Einen sicheren Ausgangspunkt gewährten bisher nur der Wortlaut der Lex und die daraus gewonnenen Folgerungen. Der vorliegende Urkundenstoff zeigt uns das Recht in seiner lebendigen Übung, aber auch in seiner Entwicklung über die Zeit des Volksgesetzes hinaus. Der Rechtsinhalt der Urkunden ist somit mit dem der Lex auf seine Übereinstimmung zu prüfen und die Abfassungszeit der Urkunden in Betracht zu ziehen.

Die älteste datirte bairische Urkunde[1]) entstand im Jahre 743, also etwa im Jahre der Geburt unseres Volksgesetzes. Für die zweite Hälfte des 8. Jahrhunderts aber, also für die Zeit ungeschwächter Geltung des Volksgesetzes, bieten besonders die hierher gehörigen Freising'schen Urkunden eine wichtige Quelle. Da ferner Graf Hundt nicht blos die Sammlung Meichelbeck's ergänzt, sondern für die mit dem Jahre 788 abschliessende Agilolfinger-Periode ein vollständiges Verzeichnis aller vorhandenen Bairischen Urkunden hergestellt hat, so bietet jede Untersuchung dieser Periode die Beruhigung möglichster Vollständigkeit. Der Urkundenstoff für die Karolingische Zeit wird gesondert betrachtet werden.

B) Die Agilolfing'sche Periode bis 788.

Von den bei Graf Hundt für diese Periode verzeichneten datirten und undatirten Urkunden[2]) erwähnt nahezu die Hälfte

---

[1]) Es ist die Urkunde bei Meich. I, S. 44; vgl. Brunner, Rechtsgesch. der Urkunde, S. 248, Anm. 1. — Die Entstehungszeit früherer Urkunden ist eventuell erschliessbar, nicht aber sicher gestellt.

[2]) In Betracht kommen: Meichelbeck: Historia Frisigensis, Tom I, 1774, pars prima (nach der Seite citirt); pars altera instrumentaria (mit I nach den Nummern der Urkunden citirt); Graf Hundt: über die bairischen Urkunden aus der Zeit der Agilolfinger, in den Abhandlungen der historischen Classe der kgl. Baierischen Akad. der Wissensch. XII, 1. Abth., München 1872 (citirt: Hundt I); derselbe: Die Urkunden des Bistums Freising aus der Zeit der Karolinger. Ebendas. XIII. Bd., I. Abth., 1875 (citirt: Hundt II); K. Roth, Kozroh's Renner über die ältesten Urkunden des Bistums Freising, München 1854; Zahn: Codex diplomaticus Austriaco — Frisingensis, in den

nichts von einer Zustimmung irgend welcher Erben[1]). — Betrachten wir diese Urkundengruppe, in welcher von einer Bindung des Verfügungswillens keine Rede ist, näher, so widerspricht Nichts der Annahme, dass diese Vergabungen von Kinderlosen oder Abgeteilten herrühren. In den Fällen, in welchen das Vorhandensein von Kindern zwar bezeugt ist, eine Intervention derselben beim Rechtsgeschäft aber weder aus dem Text der Urkunde noch aus der oft unvollständig wiedergegebenen Zeugenreihe erhellt, muss angenommen werden, dass eine Abteilung bereits vor der Schenkung im Sinne der lex Baj. I 1 erfolgt ist, oder, dass die Vergabung auf die Gefahr eines späteren Widerspruchs der Berechtigten geschah. Übrigens fehlt es in diesen Urkunden ältester Zeit, abgesehen von indirecten Hinweisen, welche oft durch die Bezeichnung „portio" gegeben sind, nicht an ausdrücklichen Nachrichten über Abteilungen zwischen Eltern und Kindern[2]), welche von Abteilung zwischen Ganerben im eigentlichen Sinne zu trennen sind.

---

fontes rerum Austriacarum, Abth. II, Bd. XXXI; ferner die einschlägigen Urkundensammlungen im Urkundenbuch ob d. E., in den Monumentis Boicis und bei Pez, Thesaurus anecdotum, Tom. I, pars III; F. J. Kleimayern, Nachrichten vom Zustande der Gegenden und Stadt Juvavia, Salzburg 1784 und W. Hundt, Metropolis Salisburgensis, 1713.

[1]) Meich. I, S. 48, 52, 54, Meich. I, nn. 4, 5, 8, 10, 16, 20, 26, 27, 28, 32, 35, 37, 40, 42, 45, 49, 51, 52, 53, 59, 61, 63, 64, 66, 67, 68, 75, 76, 78, 97, 98, 99, 100 etc; Urkdb. ob d. E. I, S. 1, 3, 18, 21, 36, 41, 44, 49, 66, 69 etc. Mon. Bo. XXVIII b, S. 8, 14, 41, 58, 60; Mon Bo. VIII, S. 366. 367 etc; Hundt I, n. 101, Anhang II, n. 12, 14, 16 etc. — Im Falle von Meich. I, n. 4 fungirt, da der Schenker krank ist, sein Bruder neben einem Dritten als Salmann, nicht etwa als Zustimmender; vgl. auch Meich. I, n. 59. — Urkdb. ob d. E. I, 41 erhalten vor der Tradition des gesamten Vermögens an die Kirche die Schwestern die Leibeigenen, ohne dass es nötig ist, einen gesetzlichen Anspruch der Schwestern auf diese Gabe anzunehmen.

[2]) Meich. I, n. 19 (meam portionem, quam a filiis sumpsi); n. 49 (quicquid ad portionem meam a filiis meis receperam); n. 54: hier findet unter Intervention des Herzogs eine Revision der Abteilung statt, welche Toto mit seinen Söhnen vorgenommen hatte (vgl. dazu Häberlin a. O. 224); Mon. Bo VIII, 364: tradidi ego Atto et filius meus Ammo omnia, quae nobis in partem contigerant, quando divisimus sum Albrico filio; Mon. Bo. XXVIII b, S. 16: ego H. et filius meus A. tradimus totam hereditatem nostram, quod nobis contigit contra heredes nostros . . . kann ebenso wie die früher zitirte Stelle auch die Abteilung mit einem zweiten Sohne in sich schliessen. Hierher gehört auch die Stelle aus der Vita S. Corbiniani (Meich. I, Urkdb. S. 14), wonach

Die zweite Hälfte der Urkunden dieser Periode enthält Hinweise auf eine Intervention von Mitgliedern der Familie. Wir unterscheiden 1) Fälle der Mitwirkung der Descendenz oder der Rücksichtnahme auf eine erwartete Descendenz, und 2) Fälle der Mitwirkung von Familienmitgliedern, welche Nicht-Descendenten sind. Auf vorkommende Combinationen der hier unterschiedenen Fälle wird hingewiesen werden.

1. Fälle der Mitwirkung der Descendenz oder der Rücksichtnahme auf eine erwartete Descendenz.

a) Häufig vergabt der Vater[1]) oder die Mutter[2]) unter Mitwirkung eines oder mehrerer Kinder, oder es vergaben beide Ehegatten unter Mitwirkung der Kinder[3]). Fast immer[4]) lässt sich dann aus dem Inhalte der Urkunde folgern, dass keine Abteilung erfolgt war und deshalb die Zustimmung der Kinder an die Stelle ihrer vorherigen Befriedigung tritt. In besonderen Fällen wird dies dadurch deutlicher, dass ein Vater, der zwei Söhne hat, mit dem Einen abteilt und die Vergabung gemeinsam mit dem nicht abgeteilten Sohne vornimmt[5]). Oft schliessen sich die Kinder nur mit ihrer Zustimmung an[6]), öfter kommt es vor, dass Eltern und Kinder communi manu vergaben[7]). Es gibt aber

---

eine Wittwe Fausta „dividens cum filiabus posessionem" ihre portio dem Grimoaldo principi tradirt. — Die übrigen Abteilungen dieser Periode betreffen die Teilung des Erbes zwischen Geschwistern oder zwischen andern Ganerben im eigentlichen Sinne und gehören nicht strenge hieher.

[1]) Meich. I, nn. 7, 14, 24, 41, 44, Urkdb. ob d. E. I, 32, Hundt I, n. 75, 89, 90, ebendas. Anh. II, n. 8 b, nn. 11, 14. Mon. Bo. XXVIII b, 16.

[2]) Meich. I, nn. 21, 30, Urkdb. ob d. E. I, 19.

[3]) z. B. Urkdb. ob d. E. I, 23.

[4]) Meich. I, n. 7 tradiren Adalunc der Vater, omnia substantia portionis meae nec non et filii mei nomine Huunc portiones suas . . . communis manibus meis et filii mei. Wir lassen dahingestellt, ob hier zwischen Vater und Sohn die Abteilung bereits geschehen war.

[5]) Mon. Bo. VIII, S. 364: tradidi ego Atto simulque et filius meus Ammo omnia, quae nobis in partem contigerunt, quando divisimus cum Albrico, filio meo.

[6]) Meich. I, n. 14, 21, 30, 31; Urkdb. ob d. E. I, 19, cum consensu filii, oder ähnlich.

[7]) Meich. I, n. 7 (communis manibus); n. 24 (una cum filio); n. 44 (simul cum genitore meo); n. 56, 57. — Hundt I, n. 75 (commune cum filiis meis); Mon. Bo. VIII, S. 634 (simulque et filius meus). Eine blosse Verbindung durch „et": Mon. Bo. VIII, 365; Hundt I. Anh. II, n. 8 b, n. 11; Mon. Bo. XXVIII b, S. 16.

auch Fälle, in welchen der Sohn als eigentlicher Geschenkgeber erscheint und der Vater nur mitwirkend hinzutritt[1]). Auch hier ist es wahrscheinlich, dass an Stelle vorheriger Abteilung die Mitwirkung des Vaters tritt, aber auch möglich, dass die Abteilung bereits erfolgt war und die Mitwirkung des Vaters zur Beseitigung jeden Zweifels hinzukam. In den übrigen zitirten Fällen wird das gesammter Hand geschenkte Gut als gemeinsames Eigentum der Gesammthänder[2]), das mit blosser Zustimmung geschenkte Gut als Eigentum des einzelnen Tradenten bezeichnet[3]).

b) Fälle der Rücksichtnahme auf eine erwartete Descendenz.

Wenn der Schenkende Nachkommenschaft aus seiner Ehe nicht für ausgeschlossen hält, so wird der Descendenz, um jeder Anfechtung vorzubeugen, oft der ihr gebührende Anteil ausdrücklich vorbehalten[4]).

Die Thatsache, dass dieser Vorbehalt nicht blos zu Gunsten der Söhne, sondern auch der Töchter gemacht wird[5]), lässt im

---

[1]) Meich. I, n. 44: ego H. presbyter propriam hereditatem simul cum genitore meo L. dono; vgl. übrigens auch den Anfang von Meich. n. 50. Im Falle von Meich n. 34 tradirt ein Unmündiger mit Einwilligung seiner Mutter und seines Magister; vgl. dazu Häberlin a. O. 225. — Der Zustimmung der Eltern im Falle von Meich. I, S. 68 scheint ein anderer Rechtsgrund zu Grunde zu liegen: Der Sohn Oadalgar erhielt vom Vater, bevor er Mönch wurde, universam substantiam, id est communem hereditatem; nun übergibt der Sohn das ihm geschenkte Vermögen mit Zustimmung beider Eltern der Kirche. Ihre Zustimmung scheint deshalb nötig, weil sie nicht blos eine Abteilung, sondern darüber hinaus eine Schenkung vornahmen, deren Zweckbestimmung nach den früher zitirten Darlegungen Brunner's nicht ohne Zustimmung des Schenkers geändert werden kann.

[2]) Meich. I, n. 24 (hereditatem nostram); n. 41 (de jura propriis nostris); Urkdb. ob d. E. I, 32 (de jure nostro); Mon. Bo. VIII, S. 364 (omnia, quae nobis in partem contigerunt); Hundt I, Anh. II, n. 8 b (quicquid emere potuimus); n. 11 ebenda (hereditatem nostram); Mon. Bo. XXVIII b, S. 16 (totam hereditatem nostram).

[3]) Meich. I, n. 14 (rem propriam, quam genitor meus mihi in heridatem reliquit); n. 30 (rem propriam, quae in alode mihi patrimonio evenerat); n. 21 (rem propriam etc.).

[4]) Meich. n. 12, n. 18; Hundt I, n. 40, ebendas Anh. I, n. 11; vgl. auch Mon. Bo. XXVIII b, S. 16.

[5]) Meich. I, n. 12: Otilo, si filios vel filias non procreasset, hereditatem suam ex integro tradidit. . . Irminfrid portionem suam tradidit et si ei nati fuerint filii, accipient portionem suam, quantum eis contigerit. Es ist wahrscheinlich, dass bei Irminfrid unter den „filii" die filiae mitverstanden sind,

Zusammenhange mit Quellen-Zeugnissen späterer Zeit darauf schliessen, dass die gesetzliche Abteilungspflicht von lex Baj. I, 1 nicht blos zu Gunsten der Söhne, sondern auch der Töchter bestanden hat, der im Gesetze gebrauchte Ausdruck „filii" also wol die Töchter in sich schliesst[1]).

2. Fälle der Mitwirkung von Familienmitgliedern, welche nicht Descendenten sind.

Die bisher zur Sprache gekommenen Urkunden konnten aus dem Inhalte von lex Baj. I, 1, vollkommen genügend gedeutet werden. Es fragt sich, ob für jene Urkunden, welche von einer Mitwirkung anderer Verwandten berichten, die uns bekannten Rechtssätze und Rechtsverhältnisse ausreichen, oder ob wir gezwungen sind, nach anderen Gründen zu forschen. Mehrere Urkunden erwähnen eine Mitwirkung der Geschwister[2]). Ein Bruder tradirt per consensum fratrum die portio, die ihm durch Teilung des väterlichen Erbteils mit seinen Brüdern zugefallen war. — Hier kann die Zustimmung der Brüder den Zweck gehabt haben, die

ebenso wie Otilo auch letztere bedenkt. Meich. n. 18 sagt zuerst: „si nobis filius ortus fuerit", dann aber: „si infans ad vitam non venit". Hundt I, n. 40 (S. 216) allgemein: si suboles non genuissem und Mon. Bo. XXVIII b S. 16 gehört nur insofern hieher, als dem lebenden, aber abwesenden Sohn ein Anteil gesichert wird

[1]) Derselben Meinung ist Merkel, in der Ztschr. für Rechtsgeschichte, II. Bd., S. 138; Schröder I, Geschichte des ehelichen Güterrechtes I, 114. Derselbe Sprachgebrauch, wonach unter „filii" die filiae einbegriffen sind, in der lex Salica, 59, de allodis § 1, vgl. darüber Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edict Chilperich's a. O. S. 440 und die dort genannte Literatur. — Über das Erbrecht der Töchter nach Bairischem Rechte vgl. jetzt Opet, Die erbrechtliche Stellung der Weiber in der Zeit der Volksrechte, in Gierke's Untersuchungen XXV, S. 71 ff. und die dort zitirten Schriften. — Opet nimmt für Baiern vollkommene erbrechtliche Gleichstellung der Weiber an; vgl. aber Chabert a. O. 16, Häberlin a. O. 231 und Gengler a. O. 31, welche insbesondere bei der Succession in unbewegliches Vermögen eine Bevorzugung der Söhne vor den Töchtern für wahrscheinlich halten; ähnlich Quitzmann a. O. 188, vgl. unsere Ausführungen über die Vergabungen zum Seelenheile in der Karolingerzeit und in der Einleitung über Vergabungen überhaupt.

[2]) Löning a. O. II, S. 683 hält im Gegensatze zu Stobbe, Handbuch II, 120, Beseler a. O. S. 57, Häberlin a. O. S. 10, 229, Lewis, Dissertatio, S. 61, für Baiern ein Widerspruchsrecht der Brüder bei Veräusserungen des Erbgutes für wahrscheinlich. Löning beruft sich hiebei auf zahlreiche baierische Urkunden, lässt aber die Frage, ob hier nicht ganerbschaftliche Verhältnisse vorlagen, unberührt.

rechtmässig erfolgte Teilung zu konstatiren[1]). — In einem anderen Falle aber tradirt ein Priester ohne Zustimmung der Brüder: „quod me de fratribus meis in partem cecidit“ (Meich. I, n. 20, a. 769), und Meich. I, n. 39, a. 773 versuchen ein Bruder und dessen Sohn vergebens eine offenbar ohne ihre Zustimmung erfolgte Vergabung anzufechten[2]).

[1]) Meich. I, S. 53, a. 757: propriam portionem, quam de fratribus meis recepi; ähnlich aufzufassen ist Meich. I, n. 50, a. 776, eine Urkunde, deren Rechtsinhalt durch Beiziehung von Meich. I, n. 49 und I, n. 122 klar wird. — Eine nicht ganz deutliche Urkunde des Jahres 770 bei Meich. I, n. 19 lautet in ihren Hauptstellen: „Ego Peigiri tradidi filiis meis praesentibus atque per consensum fratrum meorum, imprimis portionem territorii Oadelperhti pro remedium animae ejus, postea vero meam portionem, quam a filiis sumpsi . . . Tradidi tam pro me et germano praedicto, quam pro genitore ipso vocabulo ut germanus, atque genitrice et filiis in possessionem perpetuam. — Actum per consensum filiorum meorum atque fratri, qui et ipsi per aures tracti sunt.“ — Nehmen wir das Wahrscheinliche an, dass nicht blos der Bruder Oadalpert, sondern auch die Eltern schon todt sind, dass also der mit „Tradidi“ eingeleitete Satz nur die Tradition zu deren Seelenheil bedeutet, so ist es verständlich, dass das Erbe des vergabenden Bruders, auf welches alle Brüder und auch die Söhne des verstorbenen Bruders einen teilweisen Anspruch haben, nicht ohne deren Zustimmung tradirt wird. In der Zustimmung der Söhne zur Vergabung der väterlichen portio liegt ausserdem eine Anerkennung der Abteilung. — Heusler, Inst. II, 58 findet, dass hier gemeinderschaftliche Verhältnisse zu Grunde liegen. Nach dieser Erklärung müsste aber nur dann gegriffen werden, wenn auch die Eltern zustimmen würden. Dies ist aber nicht der Fall; sie leben nicht mehr, und für die Zustimmung der ausdrücklich Genannten bedarf es dieser Erklärung nicht. Würden aber die Eltern noch leben und dennoch nicht zugestimmt haben, dann wäre eine Gemeinderschaft um so weniger anzunehmen. Vgl. auch die ungenaue Besprechung der Urkunde bei Häberlin a. O. S. 15. Löning a. O. führt diese Urkunde als Beweismittel für ein Beispruchsrecht der Brüder. Eine Nötigung zu dieser Annahme liegt — wie sich gezeigt hat — nicht vor. Da aber lex Baj. I, 1 von einem Wartrechte der Collateralen schweigt, müsste der Urkundeninhalt zwingend sein, um ein solches Recht dennoch anzunehmen.

[2]) Vgl. auch Meich. I, n. 10, a. 754—757, wo der Widerspruch der Brüder ausdrücklich abgewehrt wird, aber freilich Einer der Brüder unter den Zeugen erscheint; und Meich. I, n. 30, a. 772, wo der von der Schwester abgeteilte Bruder ohne deren Zustimmung, wol aber mit Zustimmung der eigenen Söhne tradirt; — Mon. Bo. XXVIII b, S. 19 vergaben Brüder und Schwester gemeinsam als Ganerben. — Meich. I, S. 79 u. 780: A. simul cum fratribus nostris H. seu K. locum nobis elegimus commune hereditate nostra . . qui dicitur Schlirseo et ibidem cellulam construximus. Das ganerbschaftliche Verhältnis ist zweifellos; vgl. auch Meich. I, n. 46. — Urkdb. ob d. E. I, S. 32 wird eine Schenkung des verstorbenen Bruders firmirt.

Von steigender Schwierigkeit aber wird die Auslegung der nun folgenden Urkunden, welche wir in der Weise angeordnet haben, dass sie fortschreitend eine immer weitere Entfernung von den aus lex Baj. I, 1 folgenden Rechtssätzen darzustellen scheinen.

Aus ungeteiltem Besitze mag erklärt werden Meich. I, n. 55, v. J. 777, wo M. „omnem allodem, quem possidere videbar", der Kirche schenkt, „adsistente clero, vel plebe, nec non et generibus meis atque cognatis consentientibus, quicquid ad ipsum nostrae ditioni pertinet locum . . .", ebenso Meich. I n. 12, v. J. 763, wonach eine Mutter mit ihren zwei Söhnen und zwei Verwandten bestimmte Güter ungeteilt besitzen (terminum nostrum, portionem nostram) und dieselben unter Zustimmung auch der Nachbarn (offenbar zur Vermeidung künftiger Grenzanfechtung) gemeinsam vergaben. Einer der Söhne und ein Verwandter sind verheiratet und wahren deshalb der Nachkommenschaft ihre Rechte nach lex Baj. I, 1[1]). — An ungeteilten Besitz kann — neben anderer Annahme — gedacht werden, wenn Meich. I, n. 62 (a. 779) die amita, die Tante väterlicher Seite, communi manu mit ihrem Neffen tradirt. Nach einer andern unter Bischof Arbeo fallenden Urkunde (Meich. I, n. 80) vergabt W. hereditatem suam. Hierauf heisst es: „Et haec sunt nomina proximorum suorum, qui hanc convenientiam cum ipso W. fecerunt". Dieselben tradiren dann communis manibus mit W. die hereditas an die Kirche. — Ganerbschaftliche Verhältnisse können hier zur Erklärung genügen. — Nach der wol unechten Carta fundationis des Klosters Schäftlarn[2]) beginnt Waltrich in propria hereditate den Bau einer Kirche. Der sie weihende Bischof fragt coram omnibus coheredibus, ob Einer derselben widerspreche: „Parentibus consentientibus" tradirt Waltrich noch zwei weitere Kirchen, seinen ganzen Besitz und sich selbst. Das Oratorium weiht W., wie er sagt, „tam pro me, quam pro parentibus meis et coheredibus" für ihrer Aller Seelenheil. Eine Mitwirkung der parentes, der entfernteren Verwandten, tritt in dieser Urkunde deutlicher als irgendwo hervor. Aber wir sind nicht gezwungen, den Rechtsgrund für

---

[1]) Meich. I, n. 12: Ego Reginperht pari suffragante germano nostro Irminfrido atque genetrice nostra A., ac parentibus nostris Otiloni et Crosoni etc., a. 763; vgl. auch Zahn a. O. n. 1 und Hundt I, Reg. n. 23.

[2]) Mon. Bo. VIII, 363, vgl. Gengler a. O. I, S. 252.

diese Mitwirkung in einem Widerspruchsrechte der parentes als künftiger Erben zu suchen, wie lex Baj. I, 1 ein solches den Descendenten — und nur diesen — gewährt. Die Mitwirkung der parentes im ersten Teile der Urkunde kann den Zweck haben, zu konstatiren, dass sie keinen Einspruch haben, ihre Mitwirkung bei der zweiten Vergabung, ja vielleicht auch bei der ersten in ganerbschaftlichen Verhältnissen wurzeln (coram omnibus coheredibus).

An die Möglichkeit einer obervormundschaftlichen Zustimmung der Verwandten ist zu denken, wenn nach Meich. I, n. 92 (a. 754—756) zwei vielleicht minderjährige Brüder eine Vergabung zum eigenen Seelenheile und zum Heile aller verstorbenen Familienglieder „per licentiam et hortamentum parentum nostrorum“ vornehmen[1]).

Aus ganerbschaftlichen Verhältnissen unmöglich zu erklären ist aber die Mitwirkung der weiteren Familie in folgenden Fällen. In der Urkunde bei Meich. I, n. 89 aus der Zeit Arbeo's heisst es: „Notum sit omnibus futuris atque praesentibus, proximis atque parentibus meis, quod ego R. cum nepote meo H. simulque cum uxore mea P. hereditatem nostram tradidimus. Die Vergabung gesammter Hand mag in ganerbschaftlichen Verhältnissen wurzeln. Die Anrufung der weiteren Verwandtschaft geschieht nicht um ihre Zustimmung zu erwirken, sondern es ist einfach die Bekanntgabe der Verfügung an den weiteren Familienkreis, der an der Kenntnisnahme das grösste Interesse haben musste. Mit Recht hat Beseler auf die Wichtigkeit hingewiesen, welche solche Vorgänge für die gesammte Familie hatten.

Nach einer anderen Urkunde tradirt Scrot vor seinem Tode sein Allod mit Zustimmung des Vaters Toto der Kirche. Nach dem Tode des Scrot firmirt der Vater die Schenkung „ceteris consentientibus sobolis, nec non et parentorum turba adstante“[2]). Die Zustimmung sowol des Vaters als der Kinder ist sofort erklärlich; die Gegenwart der Verwandten aber mochte den Zweck

---

[1]) Nach Brunner, Rechtsgeschichte I, S. 90 verwandelte sich in den meisten fränkischen Rechten die Gesamtmundschaft der Sippe in eine Obervormundschaft derselben, vgl. ebendas. S. 223; Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechtes I, 3 und Rechtsgeschichte S. 316; Siegel, Deutsche Rechtsgeschichte, 2. Aufl., S. 364.

[2]) Meich. I, n. 50, a. 776; vgl. I, Meich. n. 49, n. 122.

haben, die Feierlichkeit der Handlung zu erhöhen; es kann auch darin eine Billigung der Schenkung seitens der Verwandten gefunden werden, ohne dass aus dieser Billigung das Recht eines Widerspruchs bei Nichtbilligung folgen müsste. — In einem verwandten Falle[1]) beruft der tödtlich verwundete Haholt „parentibus meis mihi consilium dantibus“ den Bischof, auf dessen Rat er eine Kirche baut. Hierauf tradirt er „advocata conjuge et filio meo Arnone simul cum aliis parentibus meis, cum eorum consensu et consilio et eorum manibus impositis quicquid propriae hereditatis videbar in loco praenotato“. — Nachdem er wider Erwarten genesen, weihen er und seine Gattin den Sohn Arno sowie ihr ganzes gegenwärtiges und künftiges Vermögen der Kirche „multis ibidem congregatis praesentibus“. Obwol also diese zweite Vergabung eine weit umfassendere ist, ist hier von einer Mitwirkung der Verwandten keine Rede. Dieser Umstand scheint die von Beseler ausgesprochene Ansicht zu unterstützen, die rechtliche Stellung der Verwandten sei bei schwerer Erkrankung oder Altersschwäche des Schenkers eine wesentlich andere gewesen[2]).

Ein neues Licht fällt auf die Functionen des weiteren Familienkreises durch eine viel zitirte Urkunde[3]) des Jahres 765. Poapo, ein nobilis vir erzählt, er habe wegen gewisser Bedenken seiner Söhne eine Versammlung seiner Verwandten einberufen, welche ihm rieten seine hereditas der Kirche zu schenken. Er sei dann mit seinen Verwandten und fideles in der gleichzeitig zu

---

[1]) Meich. I, S. 58, a. 758.

[2]) Beseler a. O. I, S. 66. — Wir bemerken, dass in der Urkunde, Meich. I, S. 58 die Verwandten nicht etwa blos als Salmannen fungiren, wie in anderen Fällen, sondern beratend und zustimmend hinzutreten, und es scheint uns nicht ausgeschlossen, dass der Schenker durch die Krankheit in eine Art Obervormundschaft der Familie trat (vgl. S. 71, Anm 1).

[3]) Meich. I. n. 13, a. 765 . . . ego Poapo vir nobilis congregavi multitudinem parentum meorum nobilium virorum, per quandam dubitationem filiorum meorum consiliavi cum illis, sicut ipsi consilium eorum mihi per fidem dederunt, ut hereditatem meam domui St. M.ᵉ tradidissem. Interea contigit, ut condictum est publicum synodum seu alium placitum ad E. fieri et ego P. veniens veniebam cum parentibus et fidelibus ad jam dictum domum S. M. et nuntiavi consilium nostrum — et coram omni clero seu parentibus meis confirmantibus firmiter et in dubitanter tradidi. — Über die Datirung nach Pipin vgl. Hundt I, S. 221, Anm. 10. —

Freising abgehaltenen Synode erschienen, habe ihren gemeinsamen Beschluss (consilium nostrum) dem Bischof verkündet, welcher ihn guthiess. — Hierauf entschloss sich Poapo, dieser Vergabung noch eine weitere hinzuzufügen (hereditatem quoque meam in locis etc), aber in der Weise, dass ihm und seinen Söhnen bezüglich der Grundstücke dieser letzten Vergabung die lebenslängliche Nutzniessung vorbehalten bleibe, im Übrigen aber diese Vergabung trotz etwaiger Bedenken der Söhne (propter quandam disseptationem filiorum) unanfechtbar sei. — Abermals treten uns also entferntere Verwandten gegenüber, hier als ein Familienrat, den ein Mann vornehmer Abkunft deshalb einberuft, weil dessen Söhne in einem bestimmten Falle seine Dispositionsfähigkeit in Zweifel ziehen. Aus der Sachlage folgt auf das Bestimmteste, dass diese Verwandten durch ihre Zustimmung nicht etwa auf ein eigenes Erbrecht Verzicht leisten, sondern dass ihre Zustimmung eine Zustimmung ersetzen sollte, welche die Söhne zu geben hätten, aber verweigern. Der Consens des Familienrates soll sowol den Schenker wie auch die beschenkte Kirche über die Unanfechtbarkeit der Vergabung beruhigen. Wenden wir auf den Rechtsfall lex Baj. I, 1 an, so folgt, dass eine Abteilung der Söhne bereits geschehen sein muss, dass aber die Söhne sich damit nicht befriedigt glaubten. Denn, wäre noch keine Abteilung erfolgt, so hätte Poapo trotz Familienrates nicht ohne Zustimmung der Söhne tradiren können.

Es bleibt aber noch eine andere Möglichkeit offen, dass nemlich lex Baj. I, 1 hier keine unbestrittene Anwendung fand. Erst das sieben Jahre später erflossene Dingolfinger Dekret entschied, dass auch der Adelige nach Abteilung mit den Kindern frei zum Seelenheile verfügen könne. Bis zu diesem Zeitpunkte mag es zweifelhaft gewesen sein, ob der Adelige nicht trotz Abteilung an die Mitwirkung seiner Descendenz gebunden sei, und deshalb mag Poapo im Streite mit seinen Söhnen den Familienrat zur Entscheidung einberufen haben[1]). Zwar liegen

[1]) Häberlin a. O. S. 14 sieht in dem vergeblichen Versuche der Söhne, die Vergabung zu hindern, einen Beweis dafür, „dass, wenn auch die nächsten Erben hie und da das Veräusserungsrecht ihres Erblassers bereits anzufechten versuchten, sie doch jetzt noch nicht rechtlich damit durchdringen konnten." Häberlin vergisst dabei, dass damals den Söhnen der Freien ein gesetzlich anerkanntes Recht auf Abteilung zur Seite stand. Zum Mindesten das gleiche

auch Beispiele einer Art obervormundschaftlicher Intervention des Bairischen Herzogs vor[1]). Poapo aber entstammt einem vornehmen Geschlechte. Seine Beziehungen zu Tassilo scheinen keine besonders guten gewesen zu sein, denn Poapo datirt seine Urkunde nach Pipin. Es mag sein, dass im anderen Falle der Herzog intervenirt hätte; sicher ist aber, dass sowol Poapo als die beschenkte Kirche durch den Familienbeschluss die Bedenken der Söhne für beseitigt erachten[2]).

Recht musste doch wol nach aller Wahrscheinlichkeit der adeligen Nachkommenschaft zustehen, und die Entwicklung führte, wie das Dingolfinger Dekret beweist, hier nicht zu einer Stärkung des Rechtes der Nachkommenschaft, sondern zur Gleichstellung des adeligen Standesrechtes mit den Rechten der Freien. Die adelige Nachkommenschaft hatte offenbar einst ein Widerspruchsrecht gegen jede Vergabung. Dieses Recht schwächte sich immer mehr ab. Die vorliegende Urkunde bezeichnet wol ein Stadium der Unsicherheit, welches das Dingolfinger Dekret durch Gleichstellung mit dem Rechte der Freien beendet, eine Gleichstellung, welche die vorliegende Urkunde antizipirt Vgl. voriges Cap. S. 39. — Lewis, Dissertatio S. 60 bemerkt richtig, dass hier unmöglich aus der Zustimmung der weiteren Familie ein Widerspruchsrecht abgeleitet werden könne. Auch wir halten ein auf das Verwandtenerbrecht gegründetes Widerspruchsrecht schon deshalb für ausgeschlossen, weil nicht abzusehen ist, wie auf dieser Grundlage die mangelnde Zustimmung der Söhne, also der nächsten Erben umgangen werden konnte. Willkürlich aber ist die Annahme, die Söhne hätten im Familienrat die Vergabung wegen nicht genügender Abteilung bekämpft, sich aber schliesslich gefügt. Von einer Anwesenheit der Söhne im Familienrate und von ihrer schliesslichen Unterordnung unter den Familienbeschluss ist keine Rede. Im Gegenteil wird zum Schlusse der Urkunde des Widerstrebens der Söhne abermals gedacht.

[1]) Meich. I, n. 54 u. 93; vgl. dazu Häberlin a. O. 224, Quitzmann a. O. S. 130, Gengler a. O. I. S. 57; vgl. auch unsere Bemerkungen im vorigen Capitel S. 40. — Über die allgemeine Erscheinung einer Übernahme vormundschaftlicher Gewalt durch den Herrscher: Brunner, Rechtsgesch. I, S. 223; nach v. Amira, im Grundriss der germanischen Philologie, II. Bd., S. 141, besonders bei den südgermanischen Stämmen, wo sich die Herrschergewalt stark entwickelt; vgl. auch Stobbe's Deutsches Privatrecht IV, 438; Schröder, Rechtsgeschichte S. 316, 694; Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des Deutschen Rechtes, 1835, I. Bd., S. 63 ff.

[2]) Über die volksrechtlich bezeugte Rechtspflege durch das Geschlecht vgl. bes. Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht I, S. 21 ff. Gegen Gierke's Auffassung der Sippe als Rechtsgenossenschaft, Heusler, Inst. I, 258. Beseler a. O. S. 64 weist darauf hin, dass Spuren eines Familienrates besonders häufig in den Bair. Urkunden wiederkehren und zitirt hier unsere Urkunde. Vielleicht gehen wir nicht zu weit mit der Annahme, dass der Familienrat

Es ist insbesondere für das Bairische Rechtsgebiet, wo der ursprüngliche Adel sich länger erhielt, die Thatsache urkundlich bezeugt, dass noch im 8. Jahrhundert und auch darüber hinaus sich Ländereien im Besitze adeliger Geschlechter befinden und Veräusserungen nur unter Mitwirkung der Familiengenossen geschehen[1]). Die Möglichkeit also, dass adelige Geschlechter ihre Familienorganisation länger bewahrten, ja vielleicht lebensfähige Reste in eine spätere Zeit der Neuorganisation hinüberretteten, scheint uns nicht ausgeschlossen. —

Einen besonderen Quellencharakter tragen der Indiculus Arnonis und die Breves Notitiae. Es sind zwei auf Veranlassung des Bischofs Arno und mit Erlaubnis Karl des Grossen Ende des 8. Jahrhunderts verfasste Verzeichnisse über den Besitzstand der Kirche Salzburg[2]). Beide Verzeichnisse begnügen sich ihrem Zwecke nach mit Auszügen aus den damals im Besitze der Kirche vorhanden gewesenen Traditionsurkunden, und mit geringer Ausnahme[3]) ist uns der gesammte damalige Urkundenstoff Salzburg's nur in dieser Form erhalten. Immerhin beweist eine Durchsicht dieser Güterverzeichnisse, dass zahlreiche Vergabungen gesammter Hand aus ungeteilten Besitze geschehen waren. Andere Vergabungen gesammter Hand rühren von Ehegatten, andere von Eltern und Kindern her[4]). Ausserdem aber

---

des adeligen Geschlechtes sich gegenüber der vordringenden staatlichen Obervormundschaft in seinen alten Functionen behauptet haben mag.

[1]) Vgl. besonders die wichtige Urkunde bei Meich. I, S. 49, vom Jahre 750 über die Schenkung der Geschlechter der Agilolfinger und der Fagana: Tassilo consentientibus Alfrid cum fratribus suis et participibus eorum atque consortiis. Reliquas autem partes, quicquid ad genealogiam, quae vocatur Fagana pertinebat, tradiderunt ipsi, id sunt Ragino, Anulo, Wetti, Vurmhardt et cuncti participes eorum. Vgl. dazu Gierke, Genossenschaftsrecht I, 61; Brunner, Rechtsgesch. I, 84; Gengler a. O. S. 25, 26, 59 und Hundt I, S. 173.

[2]) Neue Ausgabe derselben: Keinz, Indiculus Arnonis und Breves Notitiae Salzburgenses, München 1869, früher bei Kleimayrn, Juvavia, Anhang S. 18—47; vgl. Gengler a. O. S. 65; Redlich, in den Mitteilungen des Inst. für Oesterreichische Geschichte, V. Bd.

[3]) Vgl. die wenigen erhaltenen vollinhaltlichen Urkunden im Notizenblatt der Wiener Akad., VI. Bd., S. 43 und damit Keinz a. O. S. 64.

[4]) Die Fälle aller genannten Arten der gesammten Hand sind so zahlreich, dass eine Anführung überflüssig ist; besonders deutlich wird u. A. das ganerbschaftliche Verhältnis ausgesprochen bei Keinz, S. 64, CXII 6: Sacco

muss betont werden, dass die Zahl jener Vergabungen, welche ohne irgend eine ersichtliche Mitwirkung dritter Personen stattfanden, den Fällen erster Art nahezu gleichkommt. Die Fälle letzter Art sind freilich bei der Unvollkommenheit der Wiedergabe des Urkundeninhalts an sich nicht beweiskräftig genug; immerhin ist zweifellos, dass diese beiden wichtigen Rechtsquellen an keiner Stelle jenem Resultate widersprechen, welches wir aus der Betrachtung der vollinhaltlich überlieferten Urkunden von Freising, Passau, Mondsee etc. gewonnen haben.

Ein Rückblick auf die Ergebnisse aus den Urkunden der Agilolfinger Periode zeigt Folgendes:

Ungefähr die Hälfte der Urkunden dieser Periode enthält Vergabungen ohne sichtbare Zustimmung dritter Personen, was durch Kinderlosigkeit, oder vorherige Abteilung, oder Vergabung auf die Gefahr künftigen Widerspruchs genügend erklärbar ist. Die Mitwirkung der Descendenz und Ascendenz erklärt sich entweder durch das Fehlen einer Abteilung, oder sie bezweckt die Anerkennung der rechtmässig erfolgten Abteilung. — Wir fanden ferner zahlreiche Fälle gemeinsamer Vergabungen durch beide Ehegatten, die sich aus ehegüterlichen Verhältnissen erklären, und Fälle der Mitwirkung von Geschwistern oder entfernter Verwandten, welchen nachweisbar ungeteilte Erbgemeinschaft zu Grunde lag[1]).

Übrig blieb aber eine Anzahl von urkundlichen Zeugnissen über eine Mitwirkung entfernter Verwandten, für welche die bisher genannten Erklärungsgründe nicht ausreichen. Diese Mitwirkung bethätigt sich nicht in allen diesen Fällen mit gleicher Energie. Dort, wo sie blosse Anwesenheit ist, mag sie blos die Feierlichkeit der Handlung erhöhen wollen. Die Mitteilung der religiösen Schenkung an die ganze Familie erklärt sich ge-

---

et frater eius Vuichelm, eorumque proximi dederunt propria sua . .; dass hier die proximi nicht etwa als Erben mitwirkten, ergibt sich aus dem Wortlaute. Überhaupt findet sich in diesen Rechtsquellen nirgends eine Mitwirkung entfernter Verwandten angedeutet; vgl. über die Mitwirkung des Sohnes u. A. insbesondere die gleichfalls im Wortlaute erhaltene Urkunde bei Keinz, ibidem S. 64, XCIII, 2. Die Vergabung Beider geschieht „absque ulla separatione"; vgl. auch Brunner, Landschenkungen a. O. S. 1187.

[1]) Zu den bereits zitirten Fällen eigentlicher Ganerbschaft kommen noch folgende in diese Periode fallende hinzu: Meich. I, n. 60, n. 75, n. 82, n. 92, Hundt I, n. 108; I. Anh. II, n. 6, n. 9, n. 10, n. 17; Mon. Bo. XXVIII b, S. 19 etc.

nügend durch das Interesse, welches die ganze Familie an der Veränderung des Besitzstandes eines jeden Mitglieds haben musste. Ja, selbst die Zustimmung der Familie zum Veräusserungsakte beweist nicht, dass die zustimmenden Mitglieder ein Widerspruchsrecht hatten, für welches sonst kein Anhalt gegeben ist. Denn nichts liegt näher, als dass durch diese Zustimmung in jener religiösen Zeit der Zustimmende an dem Verdienste der gottgefälligen Handlung Anteil haben wollte. Ein Opfer war von einem Mitglied der Familie dem eigenen Seelenheile, oft auch demjenigen andererer Familiengenossen dargebracht worden. Nichts lag mehr im Sinne der religiösen Handlung, und schloss sich leichter an Erinnerungen vorchristlicher Zeiten, als dass dieser Opferhandlung die ganze Familie beiwohnte, und zustimmend an ihr Teil nahm. Man vergesse auch nicht, dass bei Kinderlosigkeit durch solche Vergabungen in der That die gesetzliche Nachfolge verkürzt wurde, wenn hier auch kein Pflichttheilsrecht die Anfechtung ermöglichte. Die Zustimmung der Verwandten konnte in diesem Falle den um sein Seelenheil Bedachten darüber beruhigen, dass die Verwandten diese Verkürzung nicht als Härte empfanden.

Nachdrücklicher aber tritt der weitere Familienkreis bei besonderen Anlässen hervor, welche die Annahme nahe legen, dass die einstigen Funktionen der Sippe noch nicht erstorben waren. In Fällen schwerer Krankheit steht die Familie dem Sterbenden mindestens beratend zur Seite, und sie übt vielleicht bei Minderjährigkeit noch vormundschaftliche Befugnisse aus.

Was schliesslich insbesondere den Adel betrifft, so scheint bei diesem der Zusammenhang zwischen Familie und Besitz sich länger erhalten zu haben.

Die Frage, ob Adelige ebenso wie Freie nach Abteilung mit den Kindern über ihre portio frei verfügen konnten, war vor dem Dingolfinger Decret wohl noch eine offene. In einem bestimmten Falle bedurfte es hier der Berufung eines Familienrates, um den Vater gegen Anfechtung der Söhne zu sichern. Dieses beim Adel beobachtete zähere Festhalten am Familienbesitze und an Familienorganisation legt die hier nicht zu verfolgende Frage nahe, ob nicht adelige Geschlechter ein besonderes Besitzrecht und eine besondere Familienorganisation in die spätere Zeit einer Neubildung des adeligen Familienrechtes hinübergerettet haben.

C) Die Karolinger-Periode 788—907.

Für die karolingische Epoche Baierns fliessen die Urkunden reichlicher[1]. In Betracht kommen insbesondere Freising[2], Passau[3], Regensburg[4], Mondsee[5], eine Anzahl aus jener Zeit erhaltenen Urkunden von Salzburg[6] und Kremsmünster[7] von Schäftlarn[8] und vereinzelten anderen. Auch in diesem Jahrhundert überwiegen noch die Schenkungen, aber in immer wachsender Anzahl tritt an die Stelle der ganz unentgeltlichen Hingabe die Complacitatio, und Beurkundungen von Tausch- und Kaufgeschäften werden immer häufiger.

Wir betrachten hier allein die unentgeltlichen Vergabungen an Kirchen und finden, dass der uns interessirende Rechtsinhalt sich im Allgemeinen wenig verändert hat.

A. Abermals enthält mehr als die Hälfte der einschlägigen Urkunden keinen ersichtlichen Hinweis auf die Mitwirkung von Verwandten. Allerdings kommt häufig in diesen Fällen ein Beisatz: „nemine contradicente", „sine ulla contradictione", oder ähnlich lautend vor, und zwar in verschiedenem Zusammenhang. Entweder wird der Wille ausgesprochen, das Gut möge unangefochten bei der Kirche verbleiben: „usque in perpetuum et sine ulla contradictione"[9]. Dieser Wille hatte dann selbstverständlich

---

[1] Vgl. nun bes. Gengler a. O. I, S. 106 ff.

[2] Für Freising wurde neben Meichelbeck's Historia Frisigensis beigezogen Graf Hundt: die Urkunden des Bistums Freising aus der Zeit der Karolinger, Nachträge, Erörterungen und Berichtigungen, in den Abhandl, der historischen Klasse der bair. Akad., XIII. Bd, 1. Abth. (zitirt mit Hundt II). — Zahn, Codex diplomaticus Austriaco-Frisingensis, in den Fontes rerum austriacum, Abth. II, Bd. XXXI und Dr. Karl Roth, Kozroh's Renner über die ältesten Urkunden des Bistums Freising, München 1854.

[3] Monum. Boica XXVIII b und Urkb. ob d. E. I, 435 ff.

[4] Pez, Thesaurus anecdotum Tom I, Pars III, Codex Traditionum St. Emeranensium, S. 84—87 der karol. Zeit angehörig; ferner Anamodi . . libri II, ebendas. S. 191 ff. das hierher Gehörige .

[5] Urkdb. ob d. E. I. Bd., S. 1 ff.

[6] Vgl. W. Hund, Metropolis Salisburgensis . a. O. und F. J. Kleimayern, Nachrichten vom Zustande der Gegenden und Stadt Juvavia, Salzburg 1784, Anhang S. 48 ff. hierher gehörig.

[7] Urkdb. ob d. E. II, S. 1 ff.

[8] Mon. Bo. VIII, S. 363 ff.

[9] Vgl. statt zahlreicher anderer Beispiele z. B. Meich. I, n. 152.

nur insoweit Rechtswirkung, als die Schenkung in rechtsgültiger Form geschehen war und nicht Pflichtteilsberechtigte verletzt wurden. Die Äusserung dieses Willens war aber deshalb nicht gleichgültig, weil dadurch deutlich erklärt wurde, dass andere gesetzliche Erben in Folge dieser Traditio ihren sonst eventuell realisirbaren Anspruch auf das geschenkte Gut verlieren sollen[1]).

Der genannte Hinweis auf das Fehlen eines Widerspruchs bezieht sich aber auch häufig auf die Rechtshandlung der Traditio selbst: „nemine contradicente tradidit," oder ähnlich[2]). Daraus könnte auf ein Widerspruchsrecht geschlossen werden, insbesondere auf ein Beispruchsrecht entfernter Verwandten; ein solches Recht wurde auch auf dieser Grundlage behauptet. — Ein Zustimmungsrecht bestand nun in der That — wie ausgeführt wurde — unter Umständen bei geschenktem und verliehenem Gute, ferner in den Verhältnissen geminderter Verfügungsfreiheit und persönlicher Abhängigkeit. Es bestand auch bei Vergabungen des Vaters oder Kindes aus unabgeteiltem Gute, und bei Vergabungen aus ungeteilter Erbschaft, sofern nicht die Rechtswohlthat des Capitulare von 818 zustatten kam. Eine Bindung des Veräusserungswillens bestand schliesslich bei geschenktem Gute, je nach der Bestimmung des Donators.

Waren aber solche entgegenstehende Rechte nicht vorhanden, oder waren sie durch Zustimmung der Berechtigten beseitigt, so erfolgte nach einem oft wiederkehrenden Ausdrucke die Vergabung „potenti manu", wenn sich auch diese Bezeichnung besonders auf das Fehlen eines Abhängigkeitsverhältnisses bezogen haben wird[3]).

---

[1]) In diesem Sinne heisst es Cod. Patav. n. XXXVI (a. 899—903) in Mon. Bo. XXVIII b, S. 33: „ea videlicet ratione, ut post obitum vitae suae cum omni integritate ad S. Flor. dominum redeat nullo posterorum suorum seu propinquorum contradicentium obstaculo".

[2]) Vgl. statt zahlreicher Beispiele Meich. I, n. 205.

[3]) Über die Bedeutung des Ausdruckes „homines potestativi" im Indiculus Arnonis, den Breves Notitiae und dem Breviarius Urolfi, vgl. Brunner, Landschenkungen a. O. 1179 ff. und damit übereinstimmend Gengler a. O. S. 74, Anm. 17, sowie Waitz, Verfgsch. IV, 281.

Nach Meich. I, n. 607 will Ratolt, nobilis quidam vir, eine Vergabung an die Kirche vornehmen. Zu diesem Zwecke fragte er „coram omnibus vicinis et cognatis suis, si potenter potuisset res suas pro remedio animae tradere? et trina interrogatione completa nullus ei contradicere voluit nec potuit. Ipse vero Ratolt viriliter circumcinctus, gladio suo stabat in medio

Aus dem Beisatze aber „nemine contradicente," oder selbst aus der Bemerkung, dass bestimmte Personen zugestimmt oder nicht widersprochen hatten, folgt nicht zwingend, dass diese sich dadurch eines Widerspruchsrechtes begaben. Der Beisatz konnte auch nur den Zweck haben, urkundlich zu konstatiren, dass diese Personen ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt, nicht im Sinne eines Verzichtes auf ein ihnen gebührendes Widerspruchsrecht, sondern in dem Sinne, dass sie dadurch stillschweigend erklärten, dass ihnen ein Recht des Widerspruchs fehle[1]). In der Zustimmung lag in diesem Falle eine Anerkennung der Gesetzmässigkeit, deren urkundliche Aufzeichung um so näher lag, als in der Karolingisehen Zeit Anfechtungen von Vergabungen immer häufiger wurden.

Kann somit aus solchen Zusätzen auf eine notwendige Mitwirkung der Verwandten kein sicherer Schluss gezogen werden, so fragt es sich, in welchen Fällen in dieser Periode Schenkungen zum Seelenheile ohne Mitwirkung, oder ohne notwendige Mitwirkung der Verwandten geschahen. Nichts veranlasst nun, die Frage anders als für die vergangene Periode zu beantworten.

---

triclinio domus suae tradiditque" etc. (vgl. Hundt II, n. 24, a. 845 und Häberlin a. O. S. 22).

Hundt II, n. 45, a. 869, vergabt Peretcunda sanctaemonialis nach Befragung des Familienrates potenti „manu".

Später erfolgt „inquisitione facta a Peretcunda in palatio coram Karlmanno, si aliquis sibi contradicere voluisset proprietatis suae potestatem ni jus habuisset tradere ubicumque voluisset, eine Anfechtung durch den Grafen Kundharius. wird aber durch den Gegenbeweis entkräftet, dass der Vater der Peretcunda und sie selbst das Gut vor dem Zeitpunkte erhalten hatten, in welchem Kundhar behauptete, dasselbe geerbt zu haben.

Hier stützt sich also der Widerspruch des Kundharius auf ein behauptetes Eigentumsrecht, und die Vergabung der Peretcunda geschieht „potenti manu", weil jene Anfechtung gerichtlich abgewiesen wurde.

Verwandte Ausdrücke: „manu valida": bei Pez I. pars III, S. 81. — „libenti animo": Meich. I, n. 798; „libenti manu": Meich. I, n. 374 und im Cod. Lunael. häufig die Wendung: „non imaginario jure nec nulli cogentes imperium, sed proprias pontanea voluntate", vgl. z. B. Urkdb. ob d. E., S. 55, n. XCIII.

[1]) Dies wird deutlich ausgesprochen bei Meich. I, n. 289: si aliquando aut ego ipse, aut aliquis de propinquis, aut ullus de heredibus meis aliter exinde agere conatur vel temptatur, sciat se mendacem esse coram Deo et omnibus Sanctis, quia nullus in eadem hereditate mecum nullam habeat potestatem, nisi tantummodo ego solus, propterea firmam facio traditionem, nullo contradicente, vel potestatem in aliquo habente.

Die Vergabung ist, abgesehen von den wiederholt genannten sonstigen Hindernissen, eine freie, wenn entweder Kinder fehlen, oder wenn, bei Vorhandensein von Kindern, die Abteilung bereits erfolgt ist. Eine solche der Vergabung vorausgegangene Abteilung ist bei Vorhandensein von Kindern, wenn ihre Zustimmung zur Schenkung nicht erwähnt wird, vorauszusetzen, ist aber wiederholt auch ausdrücklich bezeugt[1]). War sie nach Recht geschehen, so ist jeder Wiederspruch gegen die Vergabung des Abgeteilten ausgeschlossen[2]).

B. Die Urkunden, welche Hinweise auf eine Mitwirkung der Familie enthalten, lassen sich wie früher in zwei Gruppen sondern. 1. Fälle einer Mitwirkung der Descendenz, oder der Rücksichtnahme auf eine mögliche Descendenz. 2. Fälle der Mitwirkung von Familienmitgliedern, welche nicht Descendenten sind.

1. Wir betrachten a) die Fälle direkter Mitwirkung der Descendenz. Es kommen vor Vergabungen der beiden Eltern unter Mitwirkung der Descendenz, mitunter Vergabungen der Mutter mit den Kindern, am häufigsten Vergabungen des Vaters

[1]) Abgesehen von indirekten Hinweisen sind zu vergleichen:
Meich. I, n. 103: ego O. portionem, cum partivi cum filio meo — ibidem n. 113; n. 182: Vergabung nach Abteilung mit der Tochter; n. 188: quando cum filiis suis partivit. — ibidem n. 202 (ego O. et frater meus R. nostram hereditatem, quod partivimus cum filiis nostris); ähnlich n. 215, n. 268, n. 330: quicquid eum in portionem contra filios et uxorem accidisset; n. 359 (quicquid contra filios suos contigit). — Cod. Patav. in Mon. Bo. XXVIII b. n. LII, S. 45 und n. LXXII, S. 58, Urkdb. ob d. E. I, n. 119 (S. 71): quod ego in portionem meam contra filios meos tuli; n. 65 (S. 38) etc.

In den citirten Fällen ist der Vater der Vergabende. Das Kind vergabt nach Abteilung mit dem Vater in folgenden Fällen: Meich. I, n. 441: hereditatem meam, quicquid ad me legitime pertinere deberet a patre et fratribus partitum. Meich. I, n. 486: Totum, quod de patre et fratribus ad suam partem tulerat. Hier stimmen zur Bestätigung rechtmässiger Abteilung Vater und Bruder zu. — Meich. I, n. 558 b: quicquid de patre vel fratre suo in proprietatem divisum ab illis accepisset. — Urkdb. ob d. E. I, n. 126, S. 75: ego R. tradidi me ipsum vel meam partem, quod ego et pater meus partiti sumus. Von einer Zustimmung des Vaters zur Traditio geschieht hier keine Erwähnung.

[2]) Meich. I, n. 504 tradirt der offenbar abgeteilte Vater: ut filius meus vel aliquis parentum meorum potestatem non habeat aliquid inde minorare vel abstrahere; von einer früher erfolgten Zustimmung des Sohnes ist keine Sprache und dessen Zuziehung zu den Zeugen nicht ersichtlich.

unter Mitwirkung seiner Kinder[1]). Auch für diese Periode kann angenommen werden, dass die Descendenz fast nur dann mitwirkt, wenn nicht abgeteilt wurde. In Fällen bewirkter Abteilung geschieht die Vergabung regelmässig ohne ihre Mitwirkung[2]). Findet eine Mitwirkung statt, so geschieht sie zumeist in Form der gesammten Hand[3]), mitunter auch durch einfache Zustimmungserklärung[4]). Das gesammter Hand vergabte Gut wird als gemeinsames Gut der Vergabenden bezeichnet[5]), während in den Fällen blosser Zustimmung das geschenkte Gut als Eigentum des Tradenten erscheint[6]). Vielleicht ist die Vermutung erlaubt, dass in den seltenen Fällen blosser Zustimmungserklärung die

---

[1]) a) Eltern mit Kindern: Meich. I, nn. 198, 208, 265, 443, 651, 735, — in nn. 179 und 454 Eltern mit Tochter.

b) Der Mutter mit Kindern: Meich. I, nn. 172, 291, 373, 379 (angefochten von den übrigen Kindern, die nichteingewilligt), n. 640.

c) Vater mit Tochter allein (Meich. I, n. 193); n. 182: nach Abteilung mit der Tochter vergabt der Vater allein.

d) Vater mit Söhnen Hundt II, n. 10 b (Renovation einer früher ohne Sohnesmitwirkung geschehenen Schenkung unter dessen Mitwirkung, was öfter vorkommt); Meich. I, nn. 105, 114, 137, 179, 185, 195, 212, 276, 322, 414, 418, 435, 450, 458, 467, 486, 510, 524, 530, 540, 595, 602, 621, 631, 691, 705. — Pez I, 3, S. 86, cap. IX; Mon. Bo. VIII, S. 373, n. XVII, Urkdb. ob d. E. I, n. 45 (S. 27), n. 64 (S. 38), n. 68 (S. 40), n. 89 (S. 53), n. 106 (S. 65), n. 134 (S. 79); Mon. Bo. VIII, 366 etc. Meich. I, n. 300 vollziehen die dazu vom verstorbenen Vater bevollmächtigten propinqui die Tradition communi manu mit dem Sohne etc.

[2]) Vgl. oben S. 81, Anm. 1.

[3]) Hundt II, n. 10 b, Meich. I, nn. 105, 137, 179, 185, 195, 198, 208, 265, 276, 290, 322, 373, 414, 418, 435, 443, 458, 467, 510, 524, 530, 540, 595, 631, 640, 651, 691, 705, 735. — Pez a. O. S. 86, cap. IX; Mon. Bo. VIII, n. 17 (S. 373); Mon. Bo. XXVIII b, n. 14 (S. 13), n. 48 (S. 43). — Urkdb. ob d. E. n. 45 (S. 27), n. 64 (S. 38), n. 68 (S. 40), n. 106 (S. 65), n. 134 (S. 79) etc.

[4]) Meich. I, n. 114 (consensit et simul cum me confirmavit); n. 486; n. 514; n. 602 (praesente filio, cum consensu eius); Urkdb. ob d. E. I, n. 89 (S. 53): cum consensu filii. — Im Falle von Meich. I, n. 621 vergabt der Sohn una cum consensu et consilio patris.

[5]) Zahllose Bezeichnungen mit „hereditas nostra" oder ähnlich. Das abgeteilte Gut heisst meist portio, oft auch pars. — Vgl. S. 81 Anm. 1 u. 2 die Urkunden über Abteilungen.

[6]) Die oben zitirten Urkunden gebrauchen folgende Ausdrücke: Meich. I, n. 114: hereditatem meam proprium alodis; Meich. I, n. 486: partem hereditatis suae; Meich. I, n. 602: omnem rem proprietatis suae; Urkdb. ob d. E. I:

Abteilung bereits erfolgt war, und die Zustimmungserklärung bloss vorsichtsweise hinzukam, um jeder Anfechtung vorzubeugen.

b) Eine Rücksichtnahme auf die Descendenz äussert sich sehr häufig darin, dass der vorhandenen Descendenz der Fruchtgenuss oft in Form eines rückerhaltenen Beneficiums vorbehalten wird; vor Allem aber in den hier in Betracht kommenden Vorbehalten zu Gunsten einer möglichen Descendenz. Entweder wird die Vergabung an die Bedingung geknüpft, dass zur Zeit des Todes keine Kinder vorhanden sind[1]), oder es wird der künftigen, eventuellen Descendenz ihre legitima portio vorbehalten. Die Descendenz erlangt mit der Geburt ein Recht an dem elterlichen Gute. Es konnte fraglich gewesen sein, ob Verfügungen zum Seelenheile auf Kosten dieser Rechte einer erst erwarteten Descendenz gültig waren[2]). Anfechtungen solcher Vergabungen mochten vorgekommen sein; der Vergabende behielt daher ausdrücklich den etwa nachgebornen Kindern die portio vor[3]). Dieser Vorbehalt wird auch zu Gunsten der Töchter gemacht[4]), denn Töchter gehören gleichfalls zu den Pflichttheils-

---

partem hereditatis meae. — Meich. I, n. 621: J. tradidit proprietatem suam una cum consensu et consilio patris sui.

[1]) z. B. Pez, a. O., Anamodi liber I, cap. 71: si sibi heres non nascere tur; — cap. 72: si heredem non haberet.

[2]) Vgl. dazu Heusler, Instit. II, 57, welcher auch für das Bairische Recht den ausdrücklichen Vorbehalt zu Gunsten der nachgeborenen Söhne für nötig hält.

[3]) Vgl. bes. Meich. I, n. 112: ego C. trado propriam hereditatem meam in loco A. ea ratione, si genuerim de legitima uxore heredes aliquos, ut habeant portionem hereditatis meae, quod eos legitime pertinet in partem, mea vero pars post obitum meum firmiter sine ulla contradictione firmo ad S. M. nullo contradicente vel valente etc. — Meich. I, n. 115: Rückgabe der portio an den nach der Vergabung geborenen Sohn, dem diese portio vorbehalten wurde; Meich. I, n. 116 wird ein ähnlicher Anspruch des Sohnes abgewiesen, weil der Anspruch auf die portio des Vaters sich erstreckt; ähnlich Meich. I, n. 124 (vgl. Meich. I, n. 32 und Hundt I, n. 51); vgl. Meich. I, n. 627; Urkdb. ob d. E. I, n. 101 (S. 61): si me filius natus fuisset, mediam portionem illi habuisset, et si me non fuisset creatus post obitum meum omnia ad monasterium . . .; ebenda n. 133 (S. 78) behält sich der Vater, wenn er keine Descendenten erhält, die Verfügung über den ihnen zugesicherten Anteil vor.

[4]) Die (Anm. 1) angeführten Urkunden aus dem ersten liber Anamodi sprechen allgemein von „heres". Meich. I, n. 112 sagt „heredes aliquos"; ähnlich Meich. I, n. 627. — Andere Urkunden sprechen allerdings nur vom filius,

6*

berechtigten[1]), wenn auch eine Bevorzugung der Söhne nicht ausgeschlossen erscheint[2]).

2. Fälle der Mitwirkung von anderen Familienmitgliedern, oder Personen, welche der Familie nicht angehören.

Die Mitwirkung der Geschwister[3]), aber auch anderer entfernter Verwandten[4]) hat regelmässig ihren Grund in ungeteiltem Erbenbesitz. Eine Vergabung ohne Zustimmung des Gemeinders

---

ohne dass es deutlich wäre, ob dieser Ausdruck nicht dem Ausdruck infans oder suboles (Hundt II, n. 19) gleichzusetzen ist. Vgl. oben S. 68.

[1]) Vgl. die ganz allgemein sprechende (heredes aliquos), früher zitirte Urkunde Meich. I, n. 112 (S. 83, Anm. 3) und Meich. I, n. 182: eine Vergabung nach Abteilung mit der Tochter; ähnlich Meich. I, n. 522. — Mon Bo. VIII, S. 370; vgl. ferner die (S. 82, Anm. 1) angeführten Vergabungen der Eltern, des Vaters oder der Mutter zugleich mit der Tochter.

[2]) Vgl. die Literatur oben S. 68, Anm. 1; ferner noch Graf Hundt, im Oberbair. Archiv, 34. Bd., S. 255, der von „erbrechtlicher Beteiligung" der Töchter in den Grundbesitz spricht, nicht aber von gleicher Beteilung. — Opet hat (a. O. S. 74, 75) gegen die herrschende Meinung darauf hingewiesen, dass sich urkundlich Geschwister verschiedenen Geschlechts im ungeteilten Bodenbesitze befinden, hauptsächlich aber darauf, dass nach Meich. I, n. 118 die Schwester zugleich mit dem Bruder Ansprüche auf die paterna hereditas geltend macht. Es handelt sich aber in dieser Urkunde um eine „ecclesia et rebus", also jedenfalls auch um bewegliches Gut. Der etwas mitgenommene Text spricht später von „rebus, quam quaeritis" und „habeat ipsas res episcopus ad suam ecclesiam". Aber auch wenn obige Urkunde sich auf unbewegliches Gut beziehen sollte, so bezieht sie sich keinesfalls auf das väterliche Stammgut, für welches auch noch in späterer Zeit Vorzug des Mannesstammes galt. Gengler, a. O. I, S. 31 hält eine Bevorzugung der Söhne vor den Töchtern in Ansehung des Vatergutes (res paternae) für wahrscheinlich. Vgl. auch Gengler, a. O. S. 154, Anm. 42; S. 184, Anm. 12 und für die weitere Entwickelung Gengler, a. O. S. 226, Anm. 51, S. 227, Anm. 53.

[3]) Graf Hundt II, n. 5, n. 27, n. 45 b; Meich. I, n. 119, 142, 158, 202 (zwei Brüder teilen mit ihren Kindern und vergaben gemeinschaftlich), 222, 250, 301, 315, 316, 345 (res communis inter fratres), 347 (Bruder und Schwester), ebenso 356, 362, 365, 367, 397, 403, 404, 408, 433, 446, 477, 555, 644, 865; Urkdb. ob d. E. I, n. 19, S. 11; n. 86, S. 51; n. 95, S. 57; Pez, a. O. S. 82, cap. III etc. Bemerkenswert ist der Eingang der Urkunde Meich. I, n. 655: „quia quidam germanos nobiles viros, quorum nomina Kerolt et Kernod, qui communem hereditatem patris et matris suae habuerunt non inter se divisum, sed communiter sine divisione usitaverunt, sicut amabiles fratres Dei amore usitare debuerunt."

[4]) Insbes. oft des Neffen; Meich. I. nn. 89, 218, 352 etc. oder des patruus, z. B. Meich. I, n. 383.

war ohne vorherige Abteilung ungültig[1]). Über die Erleichterungen, welche hier das Capitulare von 818 dem Abwesenden gewährte, wurde bereits in anderm Zusammenhange gesprochen. War der Vergabung die Abteilung vorausgegangen, so erfolgte erstere meist ohne Einwilligung des Abgeteilten, mitunter aber mit dessen Zustimmung, um jeden Zweifel an der richtig geschehenen Teilung zu beseitigen[2]).

---

[1]) Vgl. dazu Heusler, Inst. I, 236 und dessen Bemerkungen daselbst zur Urkunde Meich I, n. 345. — Meich. I, n. 555 bildet hiervon keine Ausnahme, wie Heusler ibidem S. 238 meint. Die Zustimmung des Bruders ist deutlich ausgesprochen durch die Worte: „et convenit utrosque ut ipse Keroldus tradidisset". Über die Urkunde Mon. Bo VIII, 363, welche Heusler gleichfalls als Ausnahme anführt, vgl. oben (S. 70, Anm. 2). Wichtig als Beweis dafür, dass bei Fehlen ungeteilten Besitzes der Bruder kein Widerspruchsrecht hatte. ist die Urkunde bei Pez, a. O S 253, Anam. I, n. 81, auch abgedruckt bei Ried S 24. Antarbodus hatte den Bischof vor der Romfahrt als Salmann bestellt (omnia suae proprietatis in proprietatem donavit), damit dieser die Güter für den Fall, dass Ersterer nicht zurückkehre, der Kirche tradire. Ein Bruder T. hatte zugestimmt (conlaudans, ita bene esse et sibimet ipsi placere). Diese Zustimmung können wir nach allem Gesagten und nach den unten folgenden Worten als keine notwendige ansehen. In der That stirbt A. auf der Römerfahrt, und der Bischof beruft einen zweiten Bruder des A., namens Bernhard und den Sohn des Bernhard et ceteros parentes, um zu wissen, utrum contradicerent potestati illi, quae jam in meis (des Bischofs) manibus posita erat. Alle stimmen zu. Nun erscheint dennoch Bernhard in placitum publicum und macht Rechte auf die Vergabung seines Bruders geltend, dieselbe bestreitend mit den Worten: si inveneris mihi unde tales testes, qui hoc testificent, quomodo Antarbot ita fecisset, consentiens ero et quod lex praeceperat, faciam. Hierauf erscheint H. als Abgesandter des Bruders T. als Zeuge dafür, dass die Übergabe zu Händen des Bischofs durch Antarbod in Gegenwart des T. geschehen war, der weder widersprechen konnte noch wollte (quomodo nihil voluisset neque potuisset contradicere de his omnibus, quae frater ejus in episcopi manus commendaret sed magis per cuncta consentiret). Hierauf Bernhardus non credidit sibi etc. Der Bruder T. hatte also zugestimmt, weil er nicht widersprechen konnte, noch wollte. Dessen Zustimmung entsprang also keinem Anwartrechte, — wodurch die häufige Bedeutung des „consentire" im Sinne blosser Kenntnisnahme ins Licht gesetzt ist. Aber auch der zweite klagende Bruder macht die Rückziehung seiner Klage allein vom Beweise des wirklich geschehenen Auftrags an den Salmann abhängig. Vgl. auch Meich. I, n. 353.

[2]) Fälle der Abteilung unter Brüdern: Meich. I, nn. 162, 247, 293, 324, 365, 400, 459, 492, 526, 533, 548, 550. Urkdb. ob d. E. I, n. 136 (S. 80). Mon. Bo. XXVIII b, n. 61 (S. 50), n. 13 (S. 12). Mon. Bo. VIII, n. 23 (S. 376), n. 26 (S. 377) etc. In den Fällen von Meich. I, nn. 162, 306,

Zahlreiche Urkunden, welche eine Mitwirkung anderer Verwandten[1]) oder dritter Personen[2]) berichten, haben jene gemeinderschaftlichen Verhältnisse zur deutlichen Voraussetzung, auf deren häufiges Vorkommen Heusler mit solchem Nachdrucke hingewiesen hat. Die Mitwirkung der Gemeinder bei der Vergabung beruht hier aber nicht auf einem Verwandtschaftsverhältnisse der Gemeinder, das oft besteht, oft auch nicht. Diese Mitwirkung beruht vielmehr auf der Thatsache ungeteilten Eigentums und hört auf, sobald die Teilung erfolgt ist. Der Umstand, dass alle diese Gemeinder im gleichen Rechtsverhältnisse zur Sache stehen, während die Descendenten in der Geltendmachung ihres Rechtes an bestimmte Voraussetzungen gebunden sind — nämlich an die Fälle der Abteilungspflicht oder den Tod der Ascendenten — hat uns veranlasst zwischen diesem letzten Verhältnisse und dem ersteren, dem der eigentlichen Ganerbschaft, zu unterscheiden. Das eine Verhältnis entspringt der Verwandtschaft, das andere bestimmten Rechtsgeschäften unter Lebenden. Wie weit diese Unterscheidung reicht, müsste sich aus näherer Untersuchung des Abteilungsrechtes in beiden Fällen ergeben. Diese Frage betrifft aber nicht direct die unserige. Uns genügt, dass in den Fällen eigentlicher Ganerbschaft die Mitwirkung im letzten

---

388 erfolgt nach Teilung mit den Brüdern deren Mitwirkung bei der Vergabung.

[1]) Z. B. Meich. I, n. 102 (ähnlich Meich. I, n. 109): ego S. tradidi hereditatem meam, et propinqui mei consenserunt mihi et firmaverunt cum verbis eorum, cum aedificiis, cum reliquiis, qui in nostra potestate sunt. Meich. I, n. 103: T. simul cum parente O. atque fratre C. partem hereditatis, quam jure legitimo parentum percipimus, tradidimus ego T. simul cum suprascriptis heredibus. Meich. I, n. 485: P. et propinqua ejus Waltheid, convenientia inter se facta de illorum causis propriis, communis manibus ambo pariter tradiderunt. Mon. Bo. XXVIII b, n. 10: ego et fratres et proximi tradiderunt. Pez, a. O., S. 240: R. abbas et amita ejus etc.

[2]) Zahlreiche Beweise für Gemeinderschaften unter Nicht-Verwandten, oder ohne dass ein verwandtschaftliches Verhältnis ersichtlich wäre: z. B. Meich. I, nn. 111, 126, 129, 139, 151, 157, 172, 173, 183, 201, 204, 231, 234, 244, 245, 258, 264, 266, 284, 296, 297, 320, 331, 339, 348, 508, 551, 552, 555, 574, 590, 607, 646, 836, 860, 861, 870, 889, 909. Mon. Bo. XXVIII b, n. 24, S. 22; n. 30, S. 28; n. 71, S. 57. Urkdb. ob d. E. n. 2, S. 2, n. 77, S. 46; n. 128, S. 75. Pez, a. O., S. 86, cap. VIII (commarchiam nostram), dieselbe Urkunde abgedruckt bei Ried Cod. Ratisbon. S. 10 n. 14 etc.

Grunde auf diesem gemeinsamen Verhältnisse zur Sache beruht, nicht aber auf sonstigen verwandtschaftlichen Beziehungen, die zwischen den Gemeindern bestehen mögen.

In unserer Periode finden sich jedoch in steigender Anzahl Fälle einer Mitwirkung von Familiengliedern, welche aus gemeinderschaftlichen Verhältnissen absolut nicht erklärbar sind. Wir reihen, ebenso wie im vorigen Kapitel, die Urkunden derart an einander, dass wir mit jenen Urkunden beginnen, welche eine Erklärung aus besonderen Umständen allenfalls zulassen, und zu jenen aufsteigen, welche eine solche Erklärung ausschliessen.

In einer Reihe von Urkunden beruft, ähnlich wie in der früheren Periode, ein Kranker, der in der Kirche die traditio cartae nicht vornehmen kann, die Familiengenossen, und gibt diesen selbst oder in deren Gegenwart einem Dritten, als Salmanne, die Sache per wadium zur Traditio an die Kirche[1]). In letzterem Falle der Üebergabe an einen Dritten geschieht die Zuziehung der Familie zu dem Zwecke, damit nach dem Tode kein Familiengenosse diesen Rechtsakt bestreite, damit andererseits auch der Salmann durch das Mitwissen der Familie unwidersprechbar gebunden ist, den Auftrag zu erfüllen[2]).

Andere Fälle der Mitwirkung von Familiengliedern lassen sich auf das Bestreben zurückführen, die Feierlichkeit der Rechts-

---

[1]) vgl. dazu Heusler, Inst. I, § 49. — Hübner, a. O., S. 43 ff. und vgl. über die rechtliche Stellung der Familie in diesem Falle oben S. 72, Anm. 2.

[2]) Meich. I, n. 186: Chuno languore depressus macht der Kirche eine Schenkung: ego Chuno hauc traditionem feci coram parentibus meis et rogavi Sindionem et Cundherium proximi mei firmare hauc traditionem in altarem. — Meich. I, n. 300: Pietto valida egritudine depressus traditionem in manibus proximorum suorum posuit. — Meich. I, n. 308: Ego Frido valida infirmitate vocavi proximos et vicinos meos et in manus illorum totam dictam rem per wadium posui. — Meich. I, n. 378: Liutfrid adpropinquante fine vite ejus convocavit turma parentorum atque propinquorum ipsius, inter quos etiam aderat Anno frater ejus coram cunctis consilium eius innotuit . . . . vgl. auch Meich. I, n. 580. Nach Meich. I, n. 321 ist W. vor dem Tode, und „convocata parentorum turma non modica ipsam traditionem posuit in manus Sindeo et duorum filiorum suorum tertiam partem territorii." W. war nach Abteilung mit den Söhnen zur Vergabung zweifellos berechtigt. Die Verwandten fungiren nur als Zeugen des Willensaktes und der Übergabe an die Salmänner, nicht also zum Verzichte auf ein Widerspruchsrecht, das sie nicht hatten.

handlung zu erhöhen. Die ausdrücklich erklärte Billigung, oder die Zustimmung der durch die Verfügung oft benachteiligten Familienmitglieder macht dieselben zu Zeugen der Handlung und zu Teilhabern an der religiösen Verdienstlichkeit des Aktes[1]). Sie verhindert endlich eine spätere Anfechtung seitens der Zustimmenden, woraus keineswegs folgt, dass der Widerspruch derselben irgendwann rechtlich begründet gewesen wäre[2]).

Andere Urkunden zeigen uns — worauf bereits Beseler hinwies — die Familie ebenso wie in der vorigen Periode als einen Familienrat fungiren, dessen Zustimmung der Vergabende vor der Veräusserung einholt. Auch in der Karoling'schen Periode stossen wir hierbei auf Urkunden, die sich vielleicht dahin deuten lassen, dass der Familienkreis noch immer vormundschaftliche Befugnisse ausübte[3]). In anderen Fällen aber wird die Familie befragt, ob, oder in welcher Weise die Vergabung stattfinden

---

[1]) Meich. I, 142: Drei Söhne vergaben zum Seelenheile des Vaters in praesentia matris eorum et aliorum plurimorum, qui ibidem de familia adfuerunt; n. 319: A. Witwe des comes C. firmirt dessen Schenkung adsumptis parentibus simul cum H. fratre ejus und fügt ihren Anteil hinzu eo modo, ut post obitum illius nullus inde licentiam habeat nec frater nec ullus propinquus ejus. — n. 324: Der Sohn renovirt die Schenkung des Vaters und fügt seinen eigenen Anteil nach Abteilung mit den Brüdern hinzu „convocatis parentorum turmis" und (ähnlich n. 421) n. 354: R. vergabt „congregatis parentibus et propinquis . . . eo modo, ut post obitum illius nullus potestatem habeat ullo modo contradicere"; n 554: N. nobilis femina veniebat cum propinquis et tradidit potestiva manu; ähnlich Meich. I, n. 492; Meich. I, n. 908 (anno 898): W. venit cum uxore sua A., aliisque propinquis et amicis suis und tradirt zugleich mit seiner Frau nemine contradicente.

[2]) Über diesen Sinn der Zustimmung vgl. die zitirte bezüglich des zustimmenden Bruders gebrauchte Wendung conlaudans ita bene esse et sibimet ipsi placere . . quomodo nihil voluisset neque potuisset contradicere (Anamod. n. 81 bei Pez) und Meich. I. n. 607; et trina interrogatione completa nullus contradicere voluit neque potuit. Die ausdrückliche Zustimmung im ersten Falle bedeutet ebenso wie das Stillschweigen im zweiten Falle, dass Niemand widersprechen konnte noch wollte. Die Anfrage dient zur Konstatirung dieses Sachverhalts.

[3]) Hundt II, n. 45: Peretkunda vergabt consilio inito cum his, qui ei consilium dare debuerunt manu potestativa nemina contradicente. Meich. I, n. 382: E., Frau eines Unfreien gibt „inito bono consilio cum propinquis et proximis" ihr väterliches Gut der Kirche. — Meich. I, n. 453: matrona C. hatte ihr „alodem jure legitimo possessam" vergabt „cum consensu proximorum propinquorum suorum" und renovirt dies in gleicher Weise.

solle, ohne dass ein Fall geminderter Handlungsfähigkeit anzunehmen ist[1]), ohne dass aber auch nach allem Gesagten an ein gesetzliches Widerspruchsrecht der zu Rate Gezogenen aus dem Titel einer rechtlichen Anwartschaft zu denken wäre.

Zugleich mit der häufigeren Zuziehung der Familienangehörigen zur Beratung lässt sich eine zweite Erscheinung beobachten, welche die erste zum Teile erklären mag. Seit dem Anfange des 9. Jahrhunderts werden nämlich Schenkungen, die aus rein religiösen Motiven entstammen, immer seltener[2]). Die meisten Schenkungen sind auf eine Bedingung gestellt, behalten den Niessbrauch vor, oder sie gehen selbst dahin. dass dem Schenker oder einem Dritten ein Kirchengut als Lehen zugestanden wird. Letzteres geschieht sehr häufig bei Schenkungen von Geistlichen, die dann für ihre Verwandten, hauptsächlich den Neffen, die Gewährung eines Lehens ausbedingen. — In allen diesen Fällen verband sich mit dem religiösen Motive die Absicht, für ein Familienmitglied zu sorgen, in so entschiedener Weise, dass es nicht Wunder nehmen kann. dass hier auch der Rat der Familie gehört wurde. Insoweit die oft genannten Voraussetzungen erfüllt waren, hatte der Geschenkgeber ein zweifelloses Recht auf freie Vergabung seines Vermögens. Da er selbst aber zugleich mit der Vergabung für das Interesse der Familie sorgen wollte,

---

[1]) Meich. I, n. 306: R. hat mit seinen Brüdern abgeteilt, berät sich („tractavi") mit diesen und den Parentes, sein abgeteiltes Gut der Kirche gegen ein Beneficium zu geben und teilt dem Bischof mit „quod consiliatum habuimus". Der Bischof nimmt die Tradition an unter der Bedingung, dass niemals die Brüder oder Verwandten Widerspruch erheben. — Meich. I, 395: H. hatte seine hereditas vergabt. Nach seinem Tode will sein Neffe M. diese hereditas als Beneficium, dafür aber all sein Gut der Kirche geben. Er bittet den Bischof darum „congregata multitudine proprinquorum et amicorum". — Meich. I, 396: in ähnlichem Fall consiliavit R. cum propinquis ac aliis fidelibus, ut ipsam rem suo nepoti impetrasset; ganz ähnlich Meich. I, n. 410: consilio inito etc. — Meich. I, n. 417: coepit cum propriis propinquis suis consiliare über die Versorgung seiner amica und des von ihr geborenen Sohnes; Meich. I, n. 238: ego A. cum consilio fratris et advocati mei et proximorum nostrorum tradidi; Meich. I. n. 441: una cum parentibus meis tractavi; Meich. I, n. 488: Isi ist kinderlos, will vergaben: tunc placuit omnibus parentibus et amicis suis talis voluntas . . . eo quod legales filios non habuit und Meich. I, n. 705 (anno 825) inito consilio cum cognatis et amicis quandam traditionem feci propria manu cum filio meo.

[2]) Dies hat bereits Häberlin S. 24 mit Nachdruck betont.

so lag es nahe, vor der Tradition über die näheren Umstände derselben mit der Familie Beratung zu pflegen.

Vergleichen wir diese urkundlichen Ergebnisse mit jenen der Agilolfingischen Zeit, so ergiebt sich Folgendes:

Die durch lex Baj. I, 1 fixirte Abteilungspflicht wird thatsächlich weiter geübt. Dieser Pflicht entspricht ein Abteilungsrecht, dessen Grundsätze wir nicht nach allen Seiten zu verfolgen hatten. Das hierüber Gebrachte wird aber die Überzeugung befestigt haben, dass diese Grundsätze nicht blos für Schenkungen zum Seelenheile gegolten haben konnten. Sie wurzelten zweifellos in erbrechtlichen Anschauungen, die auch in andern Fällen — wenn auch vielleicht in modifizirter Weise — zur Geltung gekommen sein müssen.

Ebenso wie für die vorige Periode ergaben sich zahlreiche Fälle der Mitwirkung von Familiengenossen, welche durch lex Baj. I, 1 allein nicht erklärbar sind. In dieser Hinsicht wurde für die vorige Periode auf die Möglichkeit hingewiesen, dass sich besonders in den adeligen Familien die alte Familienorganisation erhalten haben mag. Jedenfalls fand der Beginn der Karolingerperiode den Familienrat vor, und die weitere Entwickelung konnte an diese Erscheinung anknüpfen.

Im 9. Jahrhundert war — wie wir später ausführen werden — die Klasse des kleinen und mittleren Grundbesitzes durch die vordringende grosse Grundherrschaft nahezu gänzlich beseitigt. Die Urkunden, über welche wir zu berichten hatten, rühren deshalb fast ausschliesslich vom neu entstandenen Besitzesadel her. In diesem muss sich aber im selben Masse, als die Möglichkeit zur Vergrösserung seines Besitzstandes abnahm, das Streben nach Erhaltung des Besitzes innerhalb der Familie gesteigert haben[1]). Einen Fingerzeig geben hier auch die besprochenen Schenkungsurkunden, welche die Versorgung von Familienmitgliedern zum deutlichen Zweck haben. In diesem Streben nach Erhaltung des

---

[1]) Vgl. über Gegentendenzen gegen die Mobilisirung des Grundeigentums insbes. die Ausführungen von A. v. Miaskowski, Das Erbrecht und die Grundeigentumsverteilung im Deutschen Reiche; I. Abth. Leipzig 1882, S. 169, 172, 180 ff.; II. Abth. Leipzig 1884, S. 5 ff.

Besitzes und in der Abnahme des Glaubenseifers mag der Grund zu suchen sein, dass neben der Abteilungspflicht, welche fortbestand, sich bei Veräusserungen zum Seelenheile eine darüber hinausgehende Rücksicht auf die Familie geltend machte. Diese Entwickelung konnte an ältere Familienorganisationen anschliessen, welche noch zu Beginn der Karolingerzeit zum Mindesten in Überresten vorhanden waren. Aus der Sitte der Zuziehung auch entfernterer Verwandten mochte sich aber ein Rechtsanspruch derselben auf Zustimmung entwickelt haben.

II. Abschnitt.

Unentgeltliche Vergabungen überhaupt.

1. Kapitel.

Einleitende Momente.

Für die Frage, ob in ältester urkundlicher Zeit ein Wartrecht der Erben galt, muss die allgemeine wirtschaftliche Entwicklung um so sicherer berücksichtigt werden, als die unmittelbaren Rechtsquellen nur spärliche und strittige Ergebnisse zu Tage fördern.

Die wirtschaftsgeschichtlichen Forschungen v. Inama's[1]) verpflichten, insbesondere die Geschichte des Wartrechtes im Zusammenhange mit den grossen Veränderungen zu betrachten, welche die fränkische und karolingische Zeit in der Verteilung des Grundbesitzes herbeiführte. Bis über die Zeit der Reichsgründung hinaus hatte sich nemlich trotz des bereits ausgebildeten Sondereigentums am Ackerlande bei der Masse der freien Bevölkerung eine gewisse Gleichförmigkeit der Besitzverhältnisse erhalten. Der Grossgrundbesitzer ebenso wie der Besitzlose sind Ausnahmen. Im 8. Jahrhundert aber ist bereits entschieden, dass die grosse Grundherrschaft den kleinen Grundbesitz von sich abhängig machen oder aufsaugen und damit die alte Besitzordnung zerstören wird.

---

[1]) K. Th. von Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte, I. Bd., 1879 und ebenderselbe, die Ausbildung der grossen Grundherrschaften in Deutschland während der Karolingerzeit, in Schmoller's staats- und sozialwissenschaftlichen Forschungen, I. Bd., 1. Heft, 1878.

Es ist klar, dass auch das Grundbesitzrecht trotz seines Beharrungsvermögens von dieser mächtigen Veränderung in der Bodenverteilung und der sie begleitenden Änderung in der sozialen Klassenbildung nicht unberührt bleiben konnte. Insbesondere die Veräusserungsfreiheit — die uns hier interessirt — musste dadurch wichtigen thatsächlichen Veränderungen unterliegen.

Lassen wir die Frage nach der ursprünglichen Form des Grundeigentums unerörtert[1]), so ist jedenfalls sicher, dass das Grundeigentum zu Beginn der urkundlichen Zeit im Interesse der Familie einem Systeme von Beschränkungen unterlag. Das gesamte wirtschaftliche und soziale Dasein der Familie war davon abhängig, dass ihr ein gewisses Ausmass von Grundbesitz erhalten blieb. Jede Entfremdung des Erbgutes durch letztwillige Verfügungen, Weibererbfolge, Verschuldung und Execution war daher ursprünglich ausgeschlossen.

Seit dem 8. Jahrhundert aber ist eine Vervielfältigung der Erwerbsarten von Grundbesitz und ein wachsender Grundbesitzverkehr bemerkbar, und die königliche Gewalt unterstützt diese Güterbewegung dadurch, dass sie bei Schenkungen an die Kirche und den König die alte Gebundenheit des Erbgutes lockert und die Immobilarexecution einführt[2]). Gleichzeitig wächst die Ungleichheit des Besitzes. Sie hatte von Anfang dadurch bestanden, dass bei der Landteilung secundum dignationem geteilt worden war. In der urkundlichen Zeit aber erscheinen die Könige, Herzoge, Fürsten in noch grösserem Massstab als Grossgrundbesitzer, neben ihnen auch eine Anzahl bevorzugter Familien[3]). Der Stand der Freien war zwar ursprünglich gleichmässig mit

---

[1]) Über die reiche Literatur zu dieser Frage vgl. nun Brunner's, Schröder's und Siegel's Rechtsgeschichte, zuletzt v. Amira, im Grundriss der germanischen Philologie, II. Bd., 1890. Hinzu kam neuestens die Publikation von G. Schmoller, Die älteren Arbeitsgenossenschaften und die ältere agrarische Familienwirtschaft, im Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft, 14. Jahrg., 1890, und schliesslich Julius Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der Ostgermanischen Rechte, I. Bd., Innsbruck 1891. — Die Gesammtentwicklung des Grundeigentums überschaut vergleichend: A. von Miaskowski, Das Problem der Grundbesitzvertheilung in geschichtlicher Entwicklung, Leipzig 1890.

[2]) Sohm, Die fränkische Reichs- und Gerichts-Verfassung I, 117.

[3]) v. Inama, W.-G. I, 112, 114, 116.

Grundbesitz ausgestattet, aber bereits die lex Salica statuirte die Teilung des väterlichen Erbgutes unter die Söhne; diese Teilungen gewannen mit der eindringenden Weibererbfolge an Ausdehnung und fanden nur ein Gegengewicht in der weit verbreiteten Sitte eines Verbleibens der Erben im ungeteilten Besitze. In Folge dieser Teilbarkeit des Besitzes und des mindestens für die Söhne seit Anfang geltenden gleichen Erbrechtes musste auch im Stande der Gemeinfreien die Zersplitterung und die Ungleichheit des Grundbesitzes zunehmen[1]). Dass schliesslich dieser durch das geltende Erbrecht bedrängte kleine Grundbesitz das hohe Wergeld und Busssystem, die schwere Pflicht der Heerfahrt und die Dingpflicht nicht ertragen konnte, liegt in der Sache.

Im gleichen Masse aber mit dieser wachsenden Verarmung des Standes der Freien concentrirt sich in der karolingischen Zeit der Grundbesitz immer mehr in der Hand der grossen Grundherrschaft. Die königliche Grundherrschaft wächst durch die verstärkte Geltendmachung königlicher Gewalt[2]); der Besitz weltlicher Grossen durch Schenkungen und Verleihungen von Gütern und Benefizien aus dem Krongut, durch Rodung unbebauten Landes und durch Einbeziehung von Kulturland der kleinen Freien in den grundherrschaftlichen Wirtschaftsverband. Der kirchliche Besitz aber dehnt sich ungemessen dadurch aus, dass zu allen diesen Erwerbsarten die von der Gesetzgebung begünstigte religiöse Freigebigkeit hinzutritt.

Es ist richtig, dass zu Beginn der Karolingischen Zeit auch für den kleinen Grundbesitz scheinbar die Möglichkeit vorlag, seinen Besitz durch Rodung zu vergrössern. Aber die Rodung im grossen Style bedurfte Arbeitskräfte, welche nur dem Grossgrundbesitze zur Verfügung standen[3]). Ebenso waren alle Fortschritte in der landwirtschaftlichen Technik und der Organisation landwirtschaftlicher Arbeit nur der grossen Grundherrschaft erreichbar. Es ist ein Entwicklungsprozess, der lebhaft an unsere Gegenwart erinnert: Massenverarmung verbindet sich mit dem volkswirtschaftlichen Aufschwunge und ist dessen Correlat; die Grundherrn missbrauchen die Armut, welche sie umgibt, um trotz aller Ver-

---

[1]) v. Inama, W.-G. I, S. 79, 80, 105, 280, 313, 315; Brunner, R. G. I, 206; Schröder, R. G. 200.

[2]) v. Inama, W.-G. I, 281 ff.

[3]) v. Inama, W.-G. I, 235.

bote der königlichen Gesetzgebung sich widerrechtlich die Arbeitskräfte und den Grundbesitz der Freien dienstbar zu machen. Selten aber bedarf es eines solchen Zwanges. Um nicht allen sozialen Halt zu verlieren, tragen die kleinen Freien massenhaft ihr Gut auf, und erhalten es als Benefizium wieder zurück. Bei ärgster Not ergeben sie sich selbst in servitium[1]). So konnte es kommen, dass zum Schlusse der Karolinger-Periode das kleine freie Grundeigentum nahezu verschwunden ist[2]).

Wir mussten an diesen Entwicklungsgang deshalb erinnern, weil die Frage nicht zu umgehen ist, ob und in welchem Masse derselbe das Warterecht der Erben berührt hat. — Solange die Hufe nur den einfachen Hausbedarf der Familie zu decken hatte und noch kein Gegenstand der Kapitalbildung und Begründung einer sozialen Stellung geworden war, mochte eine Gesetzgebung entsprechen, welche jedem Haushalt das seinige durch Veräusserungsbeschränkung sichern will. Nun aber strebt Alles nach vollkommener Verwertung der wirtschaftlichen Kräfte des Bodens: „Nicht in der Festigkeit und Unabänderlichkeit der bestehenden „Eigenthumsordnung und Gütervertheilung konnte dieses Ziel „einer vollkommenen Verwerthung der wirthschaftlichen Kräfte „des Bodens erreicht werden. Alle Klassen des Volkes waren „vielmehr an dem Gegentheile, der Mobilisirung des Grundeigen„thums interessirt. Die Ausdehnung der Grundherrschaft, die „Concentration vieler Güter in wenigen Händen hatte nur Aus„sicht auf Erfolg, wenn die rechtliche Verfügung über Grund „und Boden möglichst frei geworden war, wenn Gutserwerb durch „Schenkung oder Auftragung, durch Kauf und Tausch nicht mehr „durch Erbrechte und Genossenrechte, durch Untheilbarkeit und „Unveräusserlichkeit der Güter behindert war. Und ebenso musste „die freie Verfügung über das eigene Gut demjenigen erwünscht „sein, der in ihm das einzige Mittel besass, um sich die Gunst, „den Schutz und die Förderung durch einen Mächtigen zu er„kaufen, nachdem längst die Familie und die Genossenschaft der „Markgemeinde aufgehört hatte, ihm solches zu gewähren“[3]).

Ob nun in der That die Karolingische Gesetzgebung diesem Drange der Zeit nachgab und die alten Beschränkungen fallen

---

[1]) v. Inama, a. O. 242 ff.

[2]) v. Inama, a. O. 295.

[3]) v. Inama, a. O. 342.

liess oder auch nur erheblich lockerte, bedarf noch der Untersuchung. Gesetzliche Aufrechterhaltung, ja selbst Verstärkung der alten Beschränkungen wären an sich mit dem geschilderten Entwicklungsgange vereinbar. Unsere Gegenwart zeigt verwandte Erscheinungen: Was konnte ein Widerspruchsrecht von Familiengenossen bei Veräusserungen oder Auftragungen nützen, wenn in der That die Entäusserung durch Allen offenbare Not geboten war, durch „echte Not", welche überdies seit jeher den Veräusserungswillen von jeder Schranke entband? Wenn die Familie selbst jeden wirtschaftlichen Halt verloren, welchen Halt konnte ihr Widerspruchsrecht bieten? So mochte auch bei Bewahrung der alten Beschränkungen der Bauernstand in die verschiedensten Abhängigkeitsverhältnisse gekommen sein. Die später für abhängige Güter in Wirksamkeit getretenen Beschränkungen mochten aber nur eine Fortsetzung und Verstärkung des alten Rechtes gebildet haben.

Jedenfalls ist die wichtige Thatsache zu verzeichnen, dass seit dem 10. Jahrhundert die Traditionsbücher nichts mehr von Vergabungen kleiner Grundbesitzer erzählen[1]). Fast alle diese Schenkungen rühren von grossen Grundherrschaften her und sind daher Rechtsquelle für das Grundbesitzrecht dieser herrschenden Klasse. Wenn es aber richtig ist, dass diese Klasse Ende des neunten Jahrhunderts bereits die Grenze ihrer wirtschaftlichen Macht überschritten hat und um die Erhaltung derselben besorgt sein muss, dann wird es verständlich, dass diese Urkunden von einem steigenden Einflusse der Familie bei Veräusserungen erzählen und dass bald einzelne Quellen Ansätze zu fideicommissarischer Bindung aufweisen.

Untersuchen wir, welche besondere Gestalt diese allgemeinen Entwicklungsmomente in Baiern gewonnen haben, um daran die Frage zu knüpfen, wie sich unter diesen und anderen Einflüssen die Geschichte des Wartrechtes auf Bairischem Rechtsboden gestaltet haben mag.

In der vorkarolingischen Zeit war Baiern im Ganzen dünn bevölkert, an sehr vielen Stellen gänzlich unbebaut[2]). Die grosse

[1]) v. Inama, a. O. I, 260.

[2]) v. Inama, Grundherrschaft, S. 25, 27, 33, 44; — W.-G. I, 110, 116, 280, und ebendas. Beilage I: über die Verteilung des Grundbesitzes in Baiern nach dem Indiculus Arnonis und den Breves Notitiae.

Grundherrschaft dringt langsamer vor als anderwärts. Grossen Grundbesitz und weite Strecken unkultivirten Landes vereinigen in ihrer Hand allerdings die fränkischen Könige, die Herzoge, die fünf alten Adelsgeschlechter und einzelne andere Grosse. Besonders im Norden überwiegt der Grossgrundbesitz. Aber der Reichtum der Kirche ist in vorkarolingischer Zeit ein mässiger, und im Süden überwiegt der kleine Besitz, dessen Zersplitterung freilich immer weitere Fortschritte macht und der wachsenden Grundherrschaft den Boden bereitet.

Diese Zersplitterung ist aber eine Folge des bairischen Erbrechtes in den Grundbesitz. Das bairische Volksgesetz setzt die Teilbarkeit des Grundbesitzes voraus[1]), gibt den Söhnen gleiches Erbrecht auf denselben und spricht die Teilung des Grundbesitzes unter den Söhnen aus[2]). Über Abteilungen zwischen Vater und Söhnen bei Gelegenheit von Vergabungen an Kirchen berichten die Urkunden wiederholt. Die erste urkundlich beglaubigte findet im Jahre 759 statt[3]), aber die Vita Corbiniani berichtet schon von einer Abteilung zwischen Mutter und Töchtern[4]). Die erste Teilung zwischen Brüdern finden wir in einer Urkunde von 757[5]).

In Folge dieser Teilbarkeit wächst notwendig die Zersplitterung des Grundbesitzes[6]), welcher nur die thatsächliche Übung des Verbleibens der Brüder und anderer Familiengenossen im ungeteilten Besitze entgegenwirkt.

Auch das Weibererbrecht ist jedenfalls in bedingter Weise durchgedrungen[7]) und entfremdet das Gut der Familie ebenso, wie ihr nunmehr der Grundbesitz im Prozesswege entzogen werden kann. In welchem grossen Massstabe ferner die Vergabungen zum Seelenheile Teilungen und Entfremdungen des Grundbesitzes hervorriefen, davon wurde wiederholt gesprochen. Alle diese

---

[1]) lex Baj. I, 1.

[2]) l. Baj. tit. XV, cap. 9: ut fratres hereditatem aequaliter dividant... res autem paternas aequaliter dividant . .

[3]) Meich. I, n. 7; vgl. Hundt I, Reg. n. 16, ddto. 759, 31. Mai.

[4]) bei Meich. I, 2 S. 14, Cap. 21. Corbinian starb 730, also behandelt diese Nachricht einen Fall, der vor 730 vorkam.

[5]) Meich. I, S. 53; vgl. Regest. bei Hundt I, n. 13, a. 757, 14. März.

[6]) v. Inama, W.-G. I, S. 80, 313 und Grundherrschaft S. 13.

[7]) Nach der früher erwähnten Nachricht der Vita S. Corbiniani teilt die Witwe vor der Tradition ihre portio mit den Töchtern ab; vgl. ausserdem unsere Bemerkungen oben S. 68 und 84.

Umstände mussten die Folge haben, die Verbindung zwischen Besitz und Familie zu lockern, das ererbte Gut in zahlreichen Fällen zu verkleinern oder selbst der Familie zu entziehen.

Mit diesen Grundbesitzverhältnissen war es aber immerhin noch verträglich, dass ein Wartrecht der Erben — welcher Art immer — nicht blos rechtlich galt, sondern auch geübt wurde und den Besitzstand der Familie in gewissem Masse sicherte. Der kleine Besitz war noch nicht in die prekäre Lage gekommen, dass ein solcher Rechtsschutz wirkungslos bleiben musste.

Es fragt sich nun, ob ein solcher Rechtsschutz in der That bestand? Von Vergabungen zum Seelenheile wurde bereits gesprochen. Die Untersuchung ist aber auf Veräusserungen jeder Art auszudehnen.

Die gesetzlichen Bestimmungen des bairischen Rechtes über Schenkungen, die nicht dem Seelenheile dienen sollen, sind vereinzelt und bestritten. Aus diesem Grunde wurde das Recht für Vergabungen zum Seelenheil vorangestellt. Es ergab sich, dass die Gesetzgebung über diese Vergabungen ihre Geschichte hat, welche mit der Geschichte der Ausbreitung des Christentums und des Verhältnisses von Staat und Kirche zusammenhängt. An früherer Stelle durften wir nur hypothetisch von einem Kampfe der Kirche mit dem deutschen Familienrechte sprechen. Man hätte darin eine petitio principii finden können. Sollte es aber durch die folgenden Ausführungen wahrscheinlich gemacht werden, dass für Veräusserungen jeder Art ursprünglich ein strengeres Recht galt, dann fand hier in der That ein Kampf von hoher Bedeutung zwischen widerstrebenden Elementen statt. Die Kirche trat für Veräusserungsfreiheit ein und begegnete den Grundanschauungen deutschen Familienrechtes über die Gebundenheit des Besitzes. Staatliche Gewalt und religiöse Begeisterung traten aber auf Seiten der Kirche und jene Gebundenheit wurde zu Gunsten der Kirche durchbrochen. Wirtschaftliche Veränderungen, von denen wir einleitend sprachen, trugen dann dazu bei, dass dieses von der Kirche gewonnene mildere Recht auch bei Veräusserungen anderer Art Anwendung fand.

Die Möglichkeit einer solchen Entwicklung wird kaum zu bestreiten sein. Ihre innere Wahrscheinlichkeit aber steht und fällt mit der Frage, ob ursprünglich Veräusserungen durch Rechte der Familie beschränkt waren oder nicht. Verzichtet man hier

— wie es in dieser Untersuchung absichtlich geschieht — auf das Hilfsmittel rechtsvergleichender Analogie und sucht man allein aus den Bairischen Rechtsquellen zu argumentiren, dann ist bezüglich des Ursprungs der Entwicklung ein zwingender Beweisgang vielleicht unmöglich. Immerhin wäre es wertvoll, würde es gelingen, auf Grund dieses bodenständigen Materials soweit als möglich vorzudringen.

Wir berufen uns nun ausschliesslich auf bereits erörterte Thatsachen, wenn wir es als nahezu gewiss hinstellen, dass — verglichen mit Vergabungen zum Seelenheile — für Vergabungen anderer Art ein strengeres, mindestens aber ein gleiches Recht gelten musste. Weisen in der That alle politischen und kulturellen Momente auf eine Begünstigung der Kirche hin und verbieten sie die Annahme, dass diese Gesetzgebung insbesondere in Baiern, wo die Kirche spät zum Siege kam, dann aber massgebenden Einfluss gewann, für Vergabungen zum Seelenheil eine strengere Bindung schaffen konnte als für Vergabungen anderer Art — dann können wir auf andere Zugeständnisse des Lesers verzichten. Wenn einmal unwidersprochen bleibt, dass zu jener Zeit des heiligen Bonifaz, als unsere Lex entstand, Vergabungen zum Besten der siegenden Kirche eine besondere Rechtswohltat genossen, ja dass sie unter dem Gesichtspunkte der echten Not betrachtet werden mochten [1]), dann müssen notwendig Vergabungen anderer Art mindestens in gleichem Masse durch entgegenstehende Rechte der Erben gebunden gewesen sein.

Ja, die Vergegenwärtigung der überwältigenden Macht, welche damals das Christentum auf die Gemüter übte, legt die Annahme nahe, dass bei allen sonstigen Veräusserungen deshalb eine strengere Bindung herrschen musste, weil sich der Volksgeist mit einer blossen Gleichstellung der Vergabungen für Kirchen kaum begnügt hätte.

Die Schenkung zum Seelenheile brachte dem Schenker die Gegengabe der Erlösung seiner Seele [2]), brachte hundertfältigen

---

[1]) vgl. Sandhaas, a. O., S. 193; Zimmerle, a. O., S. 76.

[2]) Bei den Langobarden wurde das remedium salutis animae geradezu als Gegengabe des Beschenkten, als „Launegild" bezeichnet und behandelt: Val de Lievre, Launegild und Wadia, Innsbruck 1877, S. 10 ff. und S. 36 und Brunner, R.-G., I, S. 204, Anm. 5.

irdischen und himmlischen Lohn. Sie war eine heilige Opferhandlung, welche der hinterbliebenen Familie Trost über das ewige Schicksal des Dahingeschiedenen gewährte. Dennoch fand dieses Opfer seine Grenze in dem gesetzlichen Anrechte der nächsten Verwandten. Und nun sollen unentgeltliche Vergabungen anderer Art, welche jeder religiösen Sanktion entbehren und von dem Volksgeiste geradezu als familienfeindlich angesehen waren[1]), grenzenlos gestattet gewesen sein? — Wir halten dies für unmöglich.

Schliesslich ist zu bedenken, dass jene durchgebildeten Sätze über Abteilungsrecht und Abteilungspflicht, welche nach der Natur unserer Quellen fast nur aus den Vergabungen zum Seelenheil ersichtlich sind, das gesammte Erbrecht ergreifen und als Emanation desselben erscheinen. Ist es nun wahrscheinlich, dass diese Normen sich ausschliesslich auf dem beschränkten Boden kirchlicher Vergabungen entfaltet haben werden?

In Erwägung aller dieser Umstände glauben wir schon jetzt sagen zu dürfen: Was durch lex Baj. I, 1 für Vergabungen zum Seelenheil bezeugt ist und für Beschränkung der Veräusserungsfreiheit durch entgegenstehende Rechte der Erben spricht — dieses und vielleicht noch mehr als dieses galt auch für Vergabungen anderer Art.

2. Kapitel.

Die Periode der Agilolfinger.

Es erwächst nun die Aufgabe, das Ergebnis unserer allgemeinen Erwägungen an den einschlägigen Gesetzesstellen, Formeln und Urkunden auf seine Wahrheit zu prüfen.

Zunächst ist es zweifellos, dass jene bei Betrachtung der Ver-

---

[1]) vgl. Edictus Rothari (ed. Bluhme) cap. 360: . . . Et ille, qui pulsat et uuadia suscipit, proximioris sacramentalis qui nascendo sunt, debeat nominare: tantum est excepto illos, qui grauem inimicitiam cum ipso qui pulsat, commissam habet, id est si ei plaga fecit, aut in mortem consensit, aut res suas alii thingauit, ipse non potest esse sacramentales, quamvis proximus sit, eo quod inimicus aut extraneus inuenitur esse.

gabungen zum Seelenheile festgestellten Veräusserungsbeschränkungen, die nicht aus erbrechtlichen Beziehungen entsprangen, auch bei anderweitigen Vergabungen gegolten haben müssen. Wir meinen die Beschränkungen aus den Abhängigkeitsverhältnissen der Person oder des Gutes, die Beschränkungen, hervorgegangen aus der Qualität des Besitzrechtes, mit welcher das Gut an den Veräusserer gekommen war[1]) und aus dem ungeteilten Verbleiben von Erben im Besitze.

Andererseits sind von jeder Beschränkung jene Vergabungen ausgenommen, zu welchen eine gesetzliche Verpflichtung besteht, wie besonders die Dosbestellung[2]). Durch den Willen des Geschenkgebers konnte wohl ausserdem dem Beschenkten bezüglich des geschenkten Gutes eine höhere Veräusserungsfreiheit gewährt werden, als ihm bei anders erworbenen Gütern zustand[3]).

---

[1]) Brunner's Landschenkungen, a. O. 1176. Nach Brunner (ebendas., S. 1178) findet sich in germanischen Rechten der Grundsatz, dass die Absicht des Veräusserers nicht auf eine unbeschränkte Entäusserung geht, nicht blos bei der Schenkung, sondern auch beim Kaufe. Vielleicht dürfen die bei Behandlung der onerosen Rechtsgeschäfte näher zu besprechenden Urkunden Meich. I, n. 157, n. 316 hierher bezogen werden.

[2]) Vgl. über die Bairische Dos: Schröder, Gesch. des ehelichen Güterrechts I, 69, 129 und Rechtsgesch., S. 307; Beseler, a. O., I. 202; Häberlin, a. O., 220; vgl. auch die bes. bei Schröder angeführten zahlreichen urkundlichen Belege, die einer Ergänzung nicht bedürfen. — Über die Geschichte der Immobiliardos besonders Sohm, in der Zeitschr. für Rechtsgeschichte V.

Die Frau hat nach Bairischem Rechte Anspruch auf eine standesmässige Dos; vgl. l. Baj. VIII, 14: „Mulieri autem dotem suam solvet secundum genealogiam suam legitime.“ Nach Urkunden der Agilolfingerzeit wird die dos gegeben „sicut antiqua mos est“ (Meich. I, n. 38). Die beiden Formeln bei Rockinger n. 7 und n. 19 lassen die dos in das Eigentum der Frau übergehen: habeas, teneas atque possideas, vel quicquid exinde facere volueris liberam ac firmissimam in omnibus habeas potestatem (Rockinger S. 62, ähnlich S. 79). In solchem Falle kann die Frau das geschenkte Gut unter den gleichen Modalitäten vergaben; vgl. dazu die Urkunde Meich. I, n. 206, wo die Frau das ihr in compositionem dotis verliehene Gut dem Sohne zu freiem verfügbarem Eigentum überlässt. In wie weit trotzdem bei Veräusserung einer solchen dos der Mann vermöge seiner Mundgewalt mitzuwirken berechtigt war, ist eine andere Frage; vgl. Schröder, eheliches Güterrecht I, S. 132, n. 26. Erwähnung von Dosbestellungen auch in den Breves Notitiae bei Keinz, a. O.

[3]) Auch dies folgt wohl aus Brunner's Beleuchtung des deutschen Schenkungsbegriffs und dürfte auch aus den bairischen Quellen erweisbar sein; vgl. den Schluss dieses Kapitels.

Für die Frage aber nach der Gebundenheit des Besitzes durch entgegenstehende Erbenrechte kommt zunächst l. Baj. I, 1 in Betracht.

Lex Baj. I, 1 spricht nur von Vergabungen an Kirchen, aber die Form, in welcher dies geschieht, scheint für unsere Frage nicht gleichgültig. Sie stimmt in wichtigen Beziehungen mit der in der lex Alem. I, 1 gewählten überein. Der Freie soll die Erlaubnis haben (licentiam habeat, l. Baj. — liceat, l. Alam.) sein Gut an die Kirche zu vergaben. Hätte diese Form gewählt werden können, wenn den beiden Volksstämmen Veräusserungsbeschränkungen unbekannt waren? Aber es wird hierauf, wie zur Erklärung, der Widerspruch des Königs, Herzogs oder irgend einer sonstigen Person abgewehrt (non rex, non Dux, nec ulla persona habeat potestatem prohibendi ei) und es ist die Annahme möglich, dass im ersten Satze ausschliesslich an den Widerspruch der genannten Personen und anderen Grossen gedacht war, zu welchen der Schenker in einem Verhältnisse der Abhängigkeit stand[1]). Wenn es aber zum Schlusse von l. Baj. I, 1 und ähnlich in l. Alam. I, 2 heisst: „posthaec nullam habeat potestatem (exinde quicquam anferre) nec ipse, nec posteri eius . .“ — dann muss doch wol in manchen Fällen ein Widerspruch der Erben begründet gewesen sein.

Indessen bietet das bairische Volksrecht im Titel XV, 10 ein viel wichtigeres, — wie uns scheint — mit wenig Grund angefochtenes Beweismittel:

Das Westgothenrecht kennt in Ermangelung einer Verwandtschaft usque ad septimum gradum ein gegenseitiges Erbrecht der Ehegatten[2]). Das Bairische Recht, das sich in seinem Ehegüterrecht vielfach an westgothische Bestimmungen anschliesst, geht nicht so weit. Es enthält über die Ansprüche der Wittwe Folgendes: Sind Kinder vorhanden, so erhält die Wittwe einen Kindesanteil zum lebenslänglichen Nutzgenuss. Bei Tod oder Wiederverheiratung der Wittwe fällt das Gut an die Kinder zurück. Es bleibt also der Familie[3]). — Sind keine Kinder

---

[1]) Vgl. oben S. 31, 32.

[2]) lex Wis. IV, 2, c. 11 (Antiqua), vgl. Schröder a. O. I, 165.

[3]) Mon. legg. III, l. Baj. XV, 7: De viduis, quae post mortem mariti sui in viduitate permanet, aequalem inter filios suos, id est qualem unus ex

vorhanden, so erhalten die nächsten Verwandten das liegende Gut und die Hälfte der Fahrhabe (medietas pecuniae): die andere Hälfte der letzteren erhält die Wittwe, aber nur bis zu ihrem Tode oder ihrer Wiederverheiratung. Sobald Einer dieser Fälle eintritt, fällt die medietas an die propinqui des Gatten, resp. des ersten Gatten zurück[1]). Das Gesetz sichert in dieser Weise nicht blos das liegende, sondern auch das bewegliche Gut, sowol den Kindern, als auch den entfernteren Verwandten des Ehemannes.

Aber auch dem Einzelwillen, der diese Bestimmung durch Verfügung unter Lebenden oder von Todeswegen durchbrechen und der Gattin das Familiengut einräumen wollte, begegnet das Gesetz durch das Verbot einer Vergabung des ganzen Vermögens oder eines Vermögensteiles an die Frau, sofern noch erbberechtigte Verwandte vorhanden sind. Nur wenn gesetzliche Verwandte fehlen, darf eine solche Vergabung stattfinden, u. z. unter Umständen mit der Wirkung, dass die Wittwe vollständig freie Verfügung über das geschenkte Gut erhält[2]).

---

filiis, usufructuario habeat portionem, usque ad tempus vitae suae usufructuario jure possideat, vgl. dazu ibidem XV, 8.

[1]) ibidem lex Baj. XV, 10: De eo, qui sine filios et filias mortuus est, mulier accipiat portionem suam, dum viduitatem custodierit, id est medietatem pecuniae; medietas autem propinquis mariti teneant. Si autem mulier mortua fuerit, aut alium maritum tulit, tunc quod proprium habet, et de mariti rebus, quod per legem ei dabitur, accipiat; ceteras res propinqui prioris mariti accipiant.

Unter „pecunia" ist nach Merkel's Anm. 1, Legg. III, S. 321 das bewegliche Vermögen zu verstehen; vgl. ausserdem Merkel, ibid. S. 375, n. 5. Vgl. über „pecunia" ferner: Sohm, Der Prozess der lex Salica, Weimar 1867, S. 23 und die dort zitirten Stellen bei Merkel, Legg. III, S. 48, n. 16, S. 381, n. 17 und Richthofen, ibidem S. 695, n. 65; ebenso v. Amira, im Grundriss der german Philol. a. O. S. 114. — Hundt I, S. 216, a. 764: quod ego propria pecunia mea adquisivi vel comparavi. Derselben Ansicht Nissl, Der Gerichtsstand des Clerus im fränkischen Reiche 1886, S. 184 und Schröder, Rechtsgesch. S. 259, n. 55; — vgl. aber Urkdb. ob d. E. I, S. 21, a. 776: pecuniam . . . quae ibidem habeo, curtem cum domos, servos et ancillos, terram etc. mobile vel immobile; ferner l. Baj. I, 1: villas, terram, mancipia vel aliquam pecuniam . . . . . et sic tradat ipsam pecuniam coram sacerdote; ferner l. B. I, 9: si aurum non habet, donet aliam pecuniam, mancipia, terram vel quicquid habet, usque dum impleat. In diesen Fällen umfasst pecunia doch wol auch „terra", also unbewegliches Gut, wäre also dann mit Vermögen gleichbedeutend.

[2]) l. B. XV, 10 . . . si autem maritus ejus, qui nec filios, nec filias, nec nepotes nec pronepotes nec ullum de propinquis habet, sed in uxorem aut

Die Meinung, dass das Fehlen der Verwandten, nicht als Bedingung der Gültigkeit, sondern nur als eine Motivirung der Vergabung aufzufassen sei[1]), scheint uns nicht begründet. Es ist vielmehr ganz konsequent, wenn dasselbe Gesetz, welches die kinderlose Wittwe auf den lebenslänglichen Besitz der Fahrhabe beschränkt und in deutlichster Weise das Gut den Verwandten des Ehemannes sichern will, diese Verwandte auch gegen schädigende Veräusserungen des Ehemannes zu schützen sucht.

Wenn aber die Familie gegen Veräusserungen gesichert wird, welche der Wittwe zu Gute kommen sollten, so erscheint es nahezu ausgeschlossen, dass zur selben Zeit unentgeltliche Vergabungen an fremde Personen erlaubt sein konnten[2]).

Die Frage, auf welche Objekte sich die Veräusserungsbeschränkung erstreckt, ist aus den ältesten Quellen kaum unwidersprechbar zu erledigen. Lex Baj. XV, 10 spricht von einer Vergabung des ganzen Vermögens „facultas", oder eines Vermögensteiles, ohne sichtliche Unterscheidung beweglichen, unbeweglichen, ererbten und errungenen Gutes[3]). Lex Baj. I, 1 verlangt vor der Vergabung zum Seelenheil die Abteilung mit den Kindern nicht blos in Rücksicht auf das Erbgut, sondern doch wohl auch in Rücksicht auf alles unbewegliche Vermögen sammt Zubehör[4]).

---

donationem aut testamentum sive partem sive omnes contulerit facultat[illegible] t haec deinceps in viduitate persistit et memoriam mariti cum pudicitia casti[illegible] observat, omnia quae a marito ei sunt donata possideat et ea in quem voluerit pro suo jure transfundat.

[1]) Lewis, Succession S. 15; Pernice a. O. 74. — Unsere Ansicht teilen Schröder a. O. 160, Anm. 10; Sandhaas a. O. 183; Zimmerle a. O. S. 53. Dass l. B. VII, 4 nicht — wie Lewis a. O. meint — hierher gehört und etwa als Argument für allgemeine Veräusserungsfreiheit zu verwenden ist, hat bereits Pappenheim dargetan (Launegild und Garethinx, in Gierke's Untersuchungen, XIV. Heft, S. 60): „Diese Stelle statuirt die Freiheit zu disponiren, nicht im Hinblick auf ein etwaiges Erbrecht, sondern nur im Gegensatze zu der in ihrem Eingange erwähnten zwangsweisen Vertreibung." Ebensowenig gehört l. B. XVII, 4 hierher; vgl. darüber Zimmerle a. O. S. 55.

[2]) Dieselbe Folgerung zieht Sandhaas S. 183.

[3]) Vgl. z. B. für die Bedeutung von facultas = res: l. Baj. VII, 2: et omnes facultates amittant; ferner die Formeln bei Zeumer S. 16, S. 29.

[4]) Die Überschrift des Capitels I, 1 lautet: Ut si quis . . . alodem suam . . . vel quacumque re donare voluerit. Mag hier auch unter alod das

Diese Auffassung erhält ihre Bestätigung durch die Urkunden. Dieselben zeigen, dass schon in der frühesten Zeit, über welche sie berichten, neben hereditas und alod, also neben dem Erbgute das errungene Gut, die res adquisita, die res emptica etc Gegenstände der Vergabung sind[1]) und dass — was für uns hier am

---

Erbgut verstanden sein (über alod: vgl besonders Waitz, Verfassungsgesch. II, 2. Abth. (3. Aufl.), 287 ff. und „das alte Recht“ S. 122 contra Eichhorn, D. Staats- und Rechtsgesch. I, 326), so wird dieser Begriff durch den Zusatz „vel quacumque re“ zum mindesten auf das gesamte unbewegliche Vermögen samt Zubehör erweitert. Vgl. Nissl a. O. 146; Chabert a. O. II, 16.

Eine Bestätigung für unsere Auffassung liegt in dem Eingangs cap. 1 gebrauchten allgemeinen Ausdruck „res suas“, dessen Umfang vielleicht durch die folgenden Worte „villas, terram, mancipia, vel aliquam pecuniam, omnia quaecumque donaverit“ umschrieben scheint, welche auf das gesamte unbewegliche aber auch auf das bewegliche Vermögen zu beziehen sind; vgl. aber über den Terminus „res“ Sohm: R. und Ger.-Verf. I, 420.

Allerdings spricht der mit: „Et quicquid donaverit“ beginnende Satz, in welchem die Gegenstände der Schenkung erwähnt werden, nicht mehr von der Abteilungspflicht, sondern von der Form der Traditio, welche an sich auch Gegenstände umfassen könnte, die der Abteilungspflicht nicht unterliegen.

[1]) Die ältesten Traditionen sprechen zwar fast ausschliesslich von „hereditas“: Meich. I, S. 44 (Hundt I, n. 2, a. 743), Meich. I, S. 48 (Hundt I, n. 3, a. 747), Meich. I, S. 50, (Hundt I, n. 8, a. 752); Meich. I, S. 52, (Hundt I. n. 10, a. 754); Meich. I, S. 53 (Hundt I, n. 12, a. 755) etc. Die wiederkehrende Wendung „rem propriam, quam genitor mihi in hereditatem reliquit“ spricht deutlich dafür, dass hier ererbtes Gut geschenkt wurde. Noch deutlicher die Gegenüberstellung z. B. Meich. I, S. 52, a. 754: rem propriam, quam genitor meus mihi in hereditatem reliquit, vel quod post obitum illius in eadem fine juste adquisivi; vgl. jedoch Hundt I, S. 218, n. 8: quicquid emere potuimus in hereditatem a. 784—88. — Aber neben das Erbgut meist „hereditas“, oft auch gleichbedeutend „alodis“ genannt (vgl. z. B. Meich. I, n. 32, a 772: propriam hereditatem, quam genitor meus mihi in alodem reliquit; Meich. I, n. 7, 18, 25, 55, 61 etc.) tritt als Schenkungsobjekt bereits in der frühesten Zeit das adtractum, lucrum, die res empta etc.; vgl. Inama, W.-G. I, S. 104, welcher als erstes Beispiel die Urkunde Mon. Bo. 28b, S 39 (Urkdb. ob d. E. I, 437) vom Jahre 600—624 zitirt. Verzichteten wir selbst auf diese Passauer Urkunde, deren Echtheit zweifelhaft ist (vgl. Gengler, a. O. S. 58), so finden sich trotzdem seit a. 752 (Meich. I, S. 50) zahlreiche Urkunden, die über Vergabungen von rebus adquisitis berichten, welche letztere der hereditas oder dem alod unzweideutig gegenübergestellt werden, z. B. Meich. I, n. 7, a. 759 (de nostro alode vel adtracto), Meich. I, n. 25, a. 769 (omnia accidentia propriae hereditatis vel adquisitione mea). Die erste Erwähnung einer Vergabung von Kaufgut fanden wir, mit Ausnahme

wichtigsten ist — beide Gütergruppen in gleichem Masse der Abteilungspflicht unterworfen gewesen sein dürften[1]). Nur Güter, welche ausdrücklich mit der Modalität erworben wurden, dass über sie frei verfügt werden dürfe, konnten der Abteilung entzogen werden. Hiervon wird später näher die Rede sein.

Da nun zum mindesten wahrscheinlich gemacht ist, dass das Recht für Vergabungen zum Seelenheil, welches der Veräusserungsfreiheit am günstigsten war, eine Abteilungspflicht bezüglich allen unbeweglichen Gutes statuirte, so muss geschlossen werden, dass die Veräusserungsbeschränkungen bei unentgeltlichen Vergabungen anderer Art sich gleichfalls auf unbewegliches Gut jeder Art bezogen. Damit stimmt auch der früher herangezogene allgemeine Ausdruck „facultas“ in lex Baj. XV, 10 überein, welcher zum mindesten die Vergabung irgend welchen unbeweglichen Gutes an die Ehefrau verbietet, so lange noch erbberechtigte Verwandte des Ehemannes vorhanden sind.

---

der oben erwähnten zweifelhaften Passauer Urkunde und der Stellen in der Vita S. Corbiani cap. 20 und 21, bei Meich. I, n. 6 für das Jahr 760 (tradidi propriam hereditatem atque empticam) und ferner fortlaufend Meich. I, n. 8, a. 762 etc.

[1]) Es handelt sich darum, ob Güter, die nicht durch Erbschaft an den Geschenkgeber gekommen waren, in der That im Sinne von l. Baj. I, 1 vor einer Vergabung zum Seelenheile der Abteilungspflicht unterlagen. Diese Frage darf wohl unter Berufung auf folgende Abteilungsurkunden bejaht werden: Mon. Bo. VIII, S. 364 (vgl damit Regest bei Hundt I, n. 89, a. 776) teilen Vater und Sohn vor der Vergabung zum Seelenheile mit einem zweiten Sohne ab, und zwar nicht blos das Erbgut, sondern auch die adquisitio. Es heisst hier: tradidi ego Atto et filius meus Amo, quae nobis in partem contigerunt, id est mihi et filio meo Amoni, seu de hereditate nostra, sive adquisitione nostra. Ferner Meich. I, n. 7, a. 759 schenkt Adalunc seine portio und die seines Sohnes Hununc. Wir haben somit hier das Resultat einer Abteilung vor uns. Geschenkt wird aber „de nostro alode vel adtracto“. Schliesslich Meich. I, n. 18, a. 769. Hier will Wurmhart mit Rücksicht auf eine mögliche Descendenz nur $^1/_3$ schenken, $^2/_3$ aber dem Kinde vorbehalten. Es wird daher gleichsam die Abteilung mit diesem zukünftigen Kinde antizipirt und Wurmhart tradirt der Kirche „a die praesente de omni re mea tertiam partem de alode de qualibet adtracti mihi legibus obvenit“. Zwei Drittel also auch des errungenen Gutes bleiben dem Kinde vorbehalten. Dazu kommt, dass diese Urkunde — wie Brunner herausgestellt hat — einem Formelbuche entstammt, also allgemeinere Anwendung fand; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte der Urkunde I, 248, A. 1 und Zeumer, Formulae 546, 547. — Allerdings spricht die Thatsache der Einbeziehung dieser Güter in die Abteilung nicht notwendig dafür, dass dies gesetzliche Forderung war.

Es ergibt sich also für die älteste urkundliche Periode Baierns ebenso wie für das älteste sächsische Recht[1]) die Geltung von Veräusserungsbeschränkungen in Bezug auf unbewegliches Gut jeder Art.

Die Frage, ob die Abteilungspflicht bei Vergabungen zum Seelenheile und folgerichtig die Veräusserungsbeschränkungen bei anderweitigen unentgeltlichen Vergabungen sich nicht ursprünglich auch auf bewegliches Gut bezogen, wagen wir nicht entschieden zu verneinen[2]). Die bereits besprochenen Ausdrücke „facultas" in lex Baj. XV. 10, „pecunia" in lex Baj. I. 1 lassen der Annahme Raum, dass in beiden Fällen auch die Vergabungen beweglichen Gutes der Beschränkung unterworfen werden sollten. Heusler, welcher eine ursprüngliche Gebundenheit des beweglichen Gutes ablehnt, meint trotz dieser Annahme, dass die Anwartschaftsrechte des Erben auf Fahrniss nicht schwächer waren als auf Liegenschaft, dass aber hier „die Veräusserungsfreiheit durch die Forderungen des Verkehrs schlechthin aufgenötigt wurde"[3]).

Mag auch dem Grundbesitze zu jener Zeit eine ganz besondere Bedeutung für die Familie zuzusprechen sein und das Recht für Fahrhabe sich noch so verschieden gestaltet haben, so beweisen doch die viel später auftretenden Grundsätze des Sachsenspiegels und Schwabenspiegels, wonach Niemand am Siechbette fahrende Habe ohne Erbenzustimmung vergaben kann[4]), zum Mindesten dies, dass auch die fahrende Habe den Erben unter Umständen gesichert werden sollte. Es scheint somit nicht unmöglich, dass dieser Rechtsgedanke ursprünglich einen strengeren Ausdruck gefunden hat.

---

[1]) Für das altsächsische Recht vgl. Fipper, a. O. S. 45 ff., Zimmerle S. 86 will eine Beschränkung des Warterechtes auf Erbgut für keines der Volksrechte gelten lassen, ebenso Stobbe II, S. 128, A. 38.

[2]) Fipper a. O. schliesst für das sächsische Recht bewegliche Sachen aus, ebenso Zimmerle a. O. für das Geltungsgebiet aller Volksrechte. Vgl. aber Pappenheim, a. O. S. 62, welcher im Unterschied zur späteren Entwickelung bemerkt: „Die Volksrechte machen keinen Unterschied zwischen Mobilien und Immobilien. Gegenstand des Erbrechts ist das gesamte Vermögen des Einzelnen".

[3]) Heusler, Inst. II, 197.

[4]) Über das spätere Recht bei Vergabungen fahrender Habe vgl. bes. Siegel, Das deutsche Erbrecht S. 71 ff., S. 109 ff.; Ssp. I, 52, § 2; Schwsp. (W.) 45.

Als nahezu sicheres Ergebnis der bisherigen Untersuchung zeigt sich, dass die unentgeltliche Veräusserung unbeweglichen Gutes jeder Art auch bei Vergabungen, die nicht zum Seelenheile dienten, durch Erbenrechte beschränkt war. Ferner führt eine strenge Auslegung von lex Baj. XV, 10 bezüglich solcher anderweitiger Vergabungen zur Annahme, dass beim Fehlen einer Descendenz auch den weiteren Verwandten ein Widerspruchsrecht zukam und zu der weiteren, uns minder sicher scheinenden Annahme, dass hier eine mit den Kindern vorgenommene Abteilung diesen das Widerspruchsrecht deshalb nicht entzog, weil hier etwa im Unterschiede zu den Vergabungen an Kirchen auch die Veräusserung der „portio sua" an die Zustimmung der Kinder gebunden war[1]).

[1]) Eine wichtige Nachricht in der Vita S. Corbiniani bei Meich. I, 2, S. 14, Cap. 21 über ein Begebniss, das sich vor dem Todesjahre des heil. Corbinian († 730) ereignet haben muss, lautet: fuit indeque non longe manens quaedam vidua nomine Fausta cum duabus filiabus bonam habentes substantiam. Quae Fausta dividens cum filiabus possessionem, portionemque suam, Grimoaldo Principi eo modo tradidit, ut usque dum illa viveret, eam tueretur et custodiret, et ut post ejus excessum hoc sibi haberet in proprium in loco qui dicitur Chorzes cum omnibus ibidem pertinentibus. Post ejus quoque obitum beatus Corbinianus dedit Grimoaldo Principi nongentos auri solidos, quos ei dudum Pippinus majordomus Francorumque Princeps in suam largitus est elymosinam et comparavit hoc ipsum in Chorzes, et ambo pariter postea idem beatus Corbinianus Episcopus et Grimoaldus Princeps tradiderant hoc Deo et sanctae Mariae ad praedictam ecclesiam in castro Frisingense, ubi tunc beatus Corbinianus cathedram tenuit pontificalem. — Diese unseres Wissens älteste Nachricht über eine Abteilung lässt dieselbe zwischen Mutter und Töchtern geschehen, nicht aus Anlass einer Vergabung zum Seelenheile, sondern anlässlich einer Vergabung an den Herzog zur Erlangung seines Schutzes. Da die Urkunde nicht überliefert ist, sondern nur die Nachricht des bischöflichen Verfassers der vita S. Corbiniani, so bleibt Vieles zweifelhaft. Aus der Thatsache nämlich, dass die Mutter nach Abteilung mit den Töchtern vergabt, folgt nicht, dass sie nach erfolgter Abteilung dieses Recht unbedingt hatte. Es mag sein, dass die Töchter zugestimmt hatten. Es mag aber auch sein, dass Vergabungen an den Herzog, wie anderwärts, ein günstigeres Recht gleich den Vergabungen zum Seelenheil genossen. Umgekehrt liesse sich aus dieser Nachricht allein nicht mit Sicherheit sagen, dass vor jeder Veräusserung zum mindesten die Pflicht der Abteilung bestand. A priori wäre nicht ausgeschlossen, dass die Mutter diese Abteilung freiwillig vorgenommen hatte. Im Zusammenhange aber mit allem im Texte Gesagten wird der Nachricht ein hohes Mass ergänzender Beweiskraft kaum bestritten werden. — Über die Quelle selbst und deren Alter ist nun S. Riezler:

Jedenfalls zeigen die Rechtsquellen, welche dem Schlusse des 8. Jahrhunderts angehören, einen Rechtszustand, der darauf hinzuweisen scheint, dass das mildere Recht für Vergabungen zum Seelenheile nunmehr auch für sonstige unentgeltliche Vergabungen Anwendung findet.

Die zahlreichen Abteilungen zu frommen Zwecken konnten umsoweniger ohne Einfluss auf die sonstige Rechtsübung bleiben, als ja die oben erwähnten sonstigen rechtlichen und wirtschaftlichen Faktoren zu möglichster Verfügungsfreiheit drängten. Als Resultat dieser Entwicklung dürfen wol jene Formeln betrachtet werden, welche eine Änderung des in l. Baj. XV, 10 fixirten Rechtes enthalten. Die in Baiern rezipirten Formeln belehren nemlich, dass jedenfalls zur Zeit ihrer Aufnahme in Baiern, also gegen Schluss des 8. Jahrhunderts bei Schenkungen unter Ehegatten nur mehr auf die Descendenten, nicht aber auf die entfernteren Verwandten Rücksicht genommen wird[1]).

Vier mit Bairischem Rechtsgebiete in Beziehung stehende Formeln, zwei bei Lindenbruch und zwei bei Marculf II betreffen Schenkungen unter Ehegatten, die sich bei näherer Betrachtung auf zwei typisch verschiedene Formeln reduziren, nemlich auf Marculf II 7 und Lindenbruch 13[2]).

„Arbeo's Vita Corbiniani in der ursprünglichen Fassung", in den Abhandlungen der kön. bayr. Akad. III, Cl. XVIII, Bd. 1. Abth. 219 ff. zu vergleichen. Riezler bringt hier nach einer Handschrift des Britischen Museums, auf welche bereits Pertz aufmerksam gemacht hatte, den Originaltext der von Bischof Arbeo 764—784 verfassten Vita S. Corbiniani. Der bei Meich. I, 2 abgedruckte Text entstammt nach Riezler (S. 221 und 225) einer im 9. oder 10. Jahrhundert vorgenommenen Überarbeitung des Originals. Das von uns citirte 21. Kapitel, das die Erwerbung des Gutes Kortsch bei Schlanders betrifft, findet sich nun zwar in dieser bei Meich. abgedruckten Überarbeitung der Vita, nicht aber im Originale. Trotzdem hält Riezler, S. 242, „eine urkundliche Vorlage für den ganzen Inhalt dieses Kapitels wahrscheinlich", umsomehr als nach einer Urkunde König Heinrichs I, bei Meich. I, S. 163, der König dem Bischofe Wolfram die Güter in Majes, Chorzes, Chaeines, „praedium a St. Corbiniano quondam emptum hactenus iniuste oblatum" zurückstellt.

[1]) Hierauf hat u. W. zuerst Merkel hingewiesen in Anm. 15 ad l. Baj. XV, 10, Legg. III, S. 431, dann Schröder, Gesch. des ehelichen Güterrechtes, I. Bd., S. 160, A. 10; beide unter Berufung auf Form. Salzb. n. 13 u. 15 bei Rockinger.

[2]) Die vier Formeln sind Marculf II, n. 7 u. 8 bei Zeumer, S. 79 u. 80, ferner Form. Sal. Lindenbrog. n. 13 bei Zeumer, S. 275 und additam. n. 1

In Beiden wird die Vergabung mit dem Fehlen einer Descendenz begründet[1]) und der Widerspruch sonstiger Erben abgewehrt, also ihre Existenz in Rechnung gezogen, ohne dass ihre Zustimmung erwähnt würde. Während aber nach der Formel 7 des Marculf der Vergabende sein gesammtes Gut dem Ehegatten, jedoch nur zum Nutzgenuss gibt, und Rückfall des Gutes an die „nostros heredes, qui tunc propinquiores fuerint" festsetzt, schenkt der Ehegatte nach der Formel 13 des Lindenbruch das Gut zu Eigentum[2]), aber nicht sein ganzes Gut, sondern nur einen Teil desselben (de rebus suis). Wir kennen keine in Baiern rezipirte Formel, kraft deren kinderlose Ehegatten sich trotz vorhandener gesetzlicher Erben ihr ganzes Gut zu vollem Eigentum schenken. Immerhin muss in der Rezeption der beiden obigen Formeln eine Abschwächung jenes Rechtes entfernter Verwandten gefunden werden, das in lex Baj. XV, 10 ausgesprochen ist, denn dieses Gesetz lässt beim Vorhandensein gesetzlicher Erben keinen Raum für Vergabungen einzelner Vermögensteile zu Eigentum, oder für Vergabungen des gesammten Nutzgenusses und spricht überhaupt nur von Schenkungen an die überlebende Wittwe, nicht aber von solchen an den überlebenden Ehemann. Es scheint sich schon aus den obigen Formeln zu ergeben, dass Ende des 8. Jahrhunderts Schenkungen unter Ehegatten bei fehlender Descendenz mindestens in einem gewissen, nicht bestimmbaren Umfange auch gestattet wurden, wenn sonstige Erben vorhanden waren; dass aber bei Vorhanden-

---

ibidem, S. 282. Letztere Formel ist mit wenigen Änderungen identisch mit der vollständigeren Formel bei Marc. II, 7; und Marc. II, 7 unterscheidet sich von II, 8 nur dadurch, dass dort dem überlebenden Ehegatten, der den Fruchtgenuss des Vermögens hat, vom Stamme des Vermögens Schenkungen zum Seelenheil gestattet sind, hier nicht. Es bleiben somit nur zur Gegenüberstellung Marc. II, 7 und Lindenbruch 13. Beide Formeln enthält das Salzburger Formelbuch. Lindenbruch 13 = Rockinger 13; Marculf II, 7 hat aber in der kürzeren Gestalt von Addit. n. 1 Aufnahme gefunden = Rockinger n. 15.

[1]) quod inter eos agnatio minime esse cerneretur (Marculf II, 7) und „dum et inter nos procreatio filiorum minime esse videtur" (Lindenbruch 13).

[2]) omnes res, quas dedit et quas accepit, in suo iure vel dominatione recipere debeat, habendi, tenendi, dandi, vendendi, commutandi heredibusque suis ad possidendum relinquendi liberam in omnibus habeat potestatem, vgl. den Schluss dieses Kapitels.

sein von Kindern der Schenkung unter Ehegatten — sofern sie überhaupt gestattet war — zum mindesten eine Abteilung mit den Kindern vorangehen musste.

Der in beiden Formeln wiederkehrende Hinweis auf das Fehlen von Kindern ist geeignet, die von uns vertretene Anschauung zu unterstützen, dass auch bei Vergabungen, die nicht dem Seelenheile galten, mindestens die portio der Kinder unberührt bleiben musste. Das strengere Recht der lex Baj. XV. 10 mag gemildert worden sein, aber eine grössere Freiheit als lex Baj. I. 1 gewährt, galt auch jetzt nicht. Eine nähere Betrachtung anderer einschlägigen Formeln und Urkunden wird dies erweisen.

Die bairischen Rechtsquellen des 8. Jahrhunderts umfassen ausser den Schenkungen an Kirchen zwei Gruppen unentgeltlicher oder scheinbar unentgeltlicher Veräusserungen; die erste Gruppe enthält Zuwendungen innerhalb der Familie, die zweite Zuwendungen an Personen ausserhalb derselben.

I. Von der ersten Gruppe wurden die Fälle einer Dosbestellung, sowie der Schenkung unter Ehegatten bereits besprochen[1]. In Betracht kommen ausserdem die Fälle der Erbeinsetzung von Enkeln verstorbener Kinder neben anderen Kindern, ferner besondere Zuwendungen an Kinder oder andere Familiengenossen.

1) Enkel von vorverstorbenen Kindern waren durch die lebenden Kinder ausgeschlossen. Es galt auch im Bairischen Rechtsgebiete ursprünglich kein Repräsentationsrecht. Eine in die Salzburger Compilation aufgenommene Formel[2] beweist aber, dass der Grossvater diesen Enkeln das gleiche Erbrecht wie den Kindern geben konnte, ohne dass von einer Zustimmung der auf diese Weise benachtheiligten Kinder die Rede[3] ist. In

---

[1]) Vgl. oben S. 101, Anm. 2.

[2]) Rockinger n. 12: Carta qualiter nepotes cum avunculis suis in loco paterno succedere debeant = Form. Lindenbrei n. 12, bei Zeumer S. 274, vgl. auch Marculf II, 10, bei Zeumer S. 81.

[3]) Vgl. über das bairische Recht: Chabert, in Denkschriften der Wr. Akad. a. O. IV, S. 15; Quitzmann, a. O. 186. — (Über das Repräsentationsrecht in ältester Zeit überhaupt: Schröder's Rechtsgeschichte S. 322, Siegel's Rechtsgeschichte 432 und 129, v. Amira, Erbenfolge a. O. S. 123, Heusler, Inst. II, 579; neuestens Ficker, a. O. S. 252 und öfter; für die spätere Entwicklung Siegel, D. Erbrecht a. O. S. 51 ff.).

dieser Verfügung lag nach damals bestehendem Recht eine Verkürzung der Kinder, denn nach dem Wortlaute der Formel ist nicht anzunehmen, dass die Enkel wie anderwärts auf die portio des Grossvaters gewiesen wurden, welche diesem geblieben war[1]).

Es erübrigen daher nur noch die beiden Möglichkeiten, dass etwa unter dem Einflusse des Westgothischen Rechtes, welches das Repräsentationsrecht kannte, sich im Bairischen Stammesgebiete eine Rechtsübung zu Gunsten der Enkel contra legem ausbildete, oder die weitere Möglichkeit, dass die Zustimmung der benachteiligten Kinder zwar geboten war und geübt wurde, aber in der Formel nicht erwähnt wird[2]).

2) Andere Zuwendungen an Kinder oder andere Familiengenossen.

Nach einer einschlägigen Formel[3]) schenkt der Grossvater seinen Enkeln „aliquam rem" zum Danke für geleistete Dienste („pro servitio vel benivolentia"). Dieser Fall gehört somit — strenge genommen — zu den entgeltlichen Vergabungen, widerspricht übrigens keiner unserer Voraussetzungen, denn die Zuwendung kann aus der portio des Grossvaters geschehen sein. — Nach einer Bestimmung der lex. Baj. XV, 9 können uneheliche Söhne von den erbberechtigten eine Gnadengabe erhalten: non accipiant portionem inter fratres, nisi tantum quantum ei per misericordiam dare voluerint fratres eius.

Schliesslich berichtet auch eine Anzahl von Urkunden des 8. Jahrhunderts über solche Vergabungen an Familiengenossen[4]).

---

[1]) Heusler, Instit. II, 582. Für das Bairische Recht scheint die obige Formel n. 12 eine solche Erklärung auszuschliessen, denn es heisst: ipsam videlicet portionem, quam pater vester ille, si adhuc viveret, hereditare debuerat.

[2]) Der verwandte Fall einer Erbeneinsetzung der Tochter, Marculf II, 12, ist der Bairischen Sammlung nicht einverleibt, vielleicht aus dem Grunde, weil hier die Töchter bereits den Söhnen erbrechtlich gleichgestellt waren.

[3]) Formel 14 bei Rockinger = Formulae Sal. Lindenbr. n. 14 bei Zeumer S. 276. Der Fall (Marculf II, 11) eines Praecipuums an den Sohn ist der bairischen Sammlung nicht einverleibt, übrigens im wesentlichen identisch.

[4]) A 759, Urkdb. ob d. E. I, 41: Ihho schenkt omnem substantiam atque hereditatem der Kirche, sine mancipiis, qui in domo mea sunt, ipsas mancipias trado sororibus meis. — a. 760, Meich. I, n. 6, Chunipertus vergabt der Kirche excepto colone nuncupante L. quem filio filii mei tradidi. — a. 769, Meich. I, n. 18 aus einem Formelbuch stammend (vgl. oben S. 106, Anm. 1): . . . si nobis filius ortus fuerit . . . complacuit nos, ut habeat po-

Die Erwähnung ist immer nur eine gelegentliche. Meist wird über eine Vergabung zum Seelenheile berichtet und daneben einer solchen Zuwendung an ein Familienglied gedacht, um auszudrücken, dass der betreffende Teil des Vermögens von der Schenkung zum Seelenheil ausgenommen sei. Dieser Umstand erklärt es, dass wir über die näheren Umstände jener Vergabung an Familienglieder urkundlich so wenig erfahren. Keine dieser Nachrichten widerspricht aber unserer durch andere Argumente begründeten Annahme, dass diese Vergabungen niemals auf Kosten der Erbansprüche der Descendenten geschehen konnten[1]).

II. Die zweite Gruppe möglicher Fälle umfasst unentgeltliche Zuwendungen an Personen ausserhalb der Familie. — Sehen wir von Vergabungen, die einem Treueverhältnisse entsprangen, ab, so ist es klar, dass Fälle dieser Art zu der grössten Seltenheit gehören mussten.

testatem duas partes et mater mea de hereditate mea, hoc est mansus, vir et femina et mancipii cum omnibus facultatibus suis; a. 774 bei Hundt I, S. 216, n. 3: ego Ratpot rem propriam, quam genitor meus Crimuni in hereditatem mihi reliquit, dono ad ecclesiam . . . excepto Aermunto famulo nostro quem fratri nostro Wicpatone supra partem suam, quam sortiebat contra me donavimus; a. 779, Meich. I, n. 63, Toza, religiosa femina . . . in honore, St. Corbiniani . . universa patrimonia donavit, excepto colonias duas, welche ihre beiden Söhne als Benefizien auf Lebenszeit erhalten; a. 760—788, Urkdb. ob d. E. I, S. 10 und 58, vgl. Hundt I, S. 215, n. 10: Ego Suanahilt trado hereditatem meam ad St. Michaelem . . quae mihi senior meus Sigipercht donavit cum consensu domino nostro Tassiloni. Nach dem Register zum Urkundenbuch ob d. Enns ist Suanahilt die Tochter des Sigiperht, nach der Meinung Merkel's, Legg. III, S. 431, A. 15 dessen Gattin. — Mon. Bo. VIII, S. 367, a. 780: A. presbyter propriam hereditatem suam tradidit nepoti suo A., quando illum tonsuravit; a. 784—788, Meich. I, n. 178, vgl. Hundt I, S. 218 n. 8: ego R. et coniux mea O. tradimus quicquid habuimus in hereditatem et quidquid tradidit ei pater ipsius in proprium cum licentia domini Tassilonis; a. 784—811, Meich. I, n. 206: qualiter Helmuni comes uxori suae Cundpirc tutem suam habere constituit, hoc est curtem in F. quicquid H. ibidem habere videbatur, tradidit uxori suae jure legitimo ad compositionem tutis illius; ipsa enim Cundpirc eandem tradidit curtem Hadumaro, filio suo in propriam hereditatem et statuit, ut ipse Hadumar potestatem de hoc curte habuisset habendi, possidendi vel tradendi ubicumque voluisset. Hier schenkt also die Mutter ihre Dos zu freiem Eigentum; vgl. noch Meich. I, n. 182.

[1]) Waitz, Verf.-Gesch. II, 2. Abth., S. 287 glaubt aus der Nichterwähnung von Erbenzustimmung in den Formeln des Marculf folgern zu können, dass zur Zeit der Volksrechte mindestens innerhalb der Familie frei über das Vermögen verfügt wurde.

Hieher gehört zunächst die Adoption. Sie erscheint ausdrücklich durch das Fehlen einer Nachkommenschaft bedingt[1]. Es werden nach der in Baiern rezipirten Formel „omnes res" zu freiem Eigentum tradirt und jede Anfechtung der Erben wird abgewiesen. Da aber der Adoptivsohn die Pflicht übernimmt, dem Adoptivvater Unterhalt zu geben, so kann die Vergabung nicht als eine unentgeltliche betrachtet werden.

Bemerkenswert ist ferner die Einverleibung einer Formel in das Salzburger Formelbuch, welche die Überschrift trägt: „Traditio, cuicumque tradere voluerit". Es heisst in dieser Formel: Dono tibi . . . aliquam rem meam in pago illo . . . in ea vero ratione, ut ab hac die hoc habeas, teneas atque possideas, vel quicquid exinde facere volueris, liberam in omnibus habeas potestatem[2]. Jeder Widerspruch der Erben wird abgewehrt und mit Strafe bedroht. Vorauszuschicken ist, dass die Formel fränkischen Ursprungs ist und ihr Vorkommen in der Compilation kein voller Beweis für ihre ungeänderte Anwendung ist; dass ferner diese Formel — da ja nirgends die Zustimmung der Erben negirt wird — die Möglichkeit offen lässt, dass die Zustimmung der Erben stillschweigend vorausgesetzt ist.

Aber hiervon ganz abgesehen widerspricht der Inhalt dieser Formel keineswegs unserer bisherigen Annahme, sondern bestätigt dieselbe. Betrachten wir die Formel näher, so kann ihre Überschrift: „traditio, cuicumque tradere voluerit" zweierlei heissen, sich entweder auf den Schenker oder auf den Beschenkten beziehen. Sie bedeutet entweder, dass hier eine allgemein anwendbare Formel vorliege, anwendbar nicht bloss in den erörterten Spezialfällen, sondern bei jeder beliebigen erlaubten Schenkung (— denn aus dieser Wendung auf die Erlaubtheit jeder Schenkung zu schliessen, ist gewiss unerlaubt). Oder, es ist mit der Überschrift „cuicumque tradere voluerit" die Qualität des schenkungsweise zu erwerbenden

[1]) Form. Sal. Lindenbr. n. 18, bei Zeumer S. 279 = Rockinger n. 21: Dum igitur procreationem filiorum minime habere videor, vgl. auch Marculf II, 13, bei Zeumer S. 83.

[2]) Form. Sal. Lindenbr. 4, bei Zeumer S. 271 = Rockinger n. 6; bei Rockinger ist sie überschrieben: Traditio cuilibet homini. Über die Bedeutung ähnlicher Klauseln in königlichen Schenkungsurkunden: Brunner, Landschenkungen a. O. 1192 ff. — Überhaupt sucht das nun folgende in den Grundgedanken und Ausführungen dieser Abhandlung Brunners seine Rechtfertigung.

Besitzrechtes gemeint (Brunner). Dann soll damit gesagt sein, es liege hier die Formel für eine Schenkung vor, kraft deren der Beschenkte die Sache tradiren kann „cuicumque tradere voluerit". Für die letztere Auslegung kann der Umstand geltend gemacht werden, dass in der That der Text der Formel dem Beschenkten fast mit den Worten der Überschrift freie Verfügung über das Gut gewährt. — Die Entscheidung der Frage nach dem Sinne der Überschrift wird deshalb leicht, weil der Text der Formel uns zeigt, dass hier eine Vergabung vorliegt, welche dem Beschenkten freie Veräusserung des Gutes gewährt. Würden also unsere früheren Ausführungen die Möglichkeit freier Veräusserung allgemein ausschliessen, so würde diese Formel uns widerlegen. Wir haben aber selbst eine Reihe von Fällen hervorgehoben, in welchen Vergabungen sowohl an Familienmitglieder als auch an Personen ausserhalb der Familie unabhängig von jeder Erbenzustimmung gestattet waren. Ausser diesen besonderen Fällen der Dosbestellung, der Schenkung unter Ehegatten, der Zuwendung eines Praecipuums aus der eigenen portio an bestimmte Familiengenossen, der Adoption und der Schenkung eines zu freiem Verfügungsrechte überlassenen Gutes[1]), welche unter den

---

[1]) Es ist der Fall gemeint, in welchem sich der Beschenkte gemäss der oben besprochenen Formel bei Rockinger n. 6 befindet. Ihm wurde das Gut tradirt mit der Rechtsqualität freier Veräusserbarkeit. Will man dies nicht dahin verstehen, dass sich die Klausel nur auf das Rechtsverhältnis zwischen Tradenten und Empfänger bezieht (dieser Meinung sind Beseler, a. O. I, 53, Sandhaas, a. O. 177 und neuestens Schröder, R. G. S. 273, Anm. 127 u. 129), so unterliegt dieses Gut einem besonderen Rechte, und ist dadurch von sonstigen Gütern des Beschenkten unterschieden.

Jedenfalls findet in zahlreichen Fällen die Vergabung ausdrücklich zu solchem Recht statt, so im Falle von l. Baj. XV, 10, wo der verwandtenlose Ehemann sein Vermögen der Frau gibt. Bezüglich der Wittwe heisst es: omnia, quae a marito ei sunt donata possideat et ea in quem voluerit pro suo jure transfundat [vgl. auch l. Wisig. IV, 2, c. 16 über das Verfügungsrecht der Frau über geschenktes Gut und dazu Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechtes I, 139]. — In dieser Weise kann die dos bestellt werden, vgl. die Formeln n. 7 und 19 bei Rockinger, und Meich. I, n. 206 und 38 (oben S. 101, A. 2). In dieser Weise lauten die Formeln für Einsetzung der Enkel in das Erbe, bei Rockinger n. 12; für Adoption Rockinger n. 21 (et quicquid sibi deinceps ex his facere placuerit liberam in omnibus habeat potestatem; für Schenkungen unter Ehegatten Rockinger n. 13 (habendi, tenendi, dandi, vendendi, commutandi heredibusque suis ad possidendum relinquendi in

erörterten Voraussetzungen gestattet waren und bezeugt sind, mag überhaupt zu Ende des 8. Jahrhunderts bei Fehlen von Kindern die Vergabung ganz frei gewesen sein; bei Vorhandensein von Kindern war sie zum mindesten auf die eigene portio beschränkt.

Die Betrachtung des gesammten Quellenmaterials hat unsere aus allgemeinen Voraussetzungen geschöpfte Annahme bestätigt, dass das Recht für unentgeltliche Vergabungen überhaupt mindestens eine gleich strenge Bindung des Veräusserungswillens enthielt, als das Recht für Vergabungen zum Seelenheile.

3. Kapitel.

Karolinger Periode.

Von den wirtschaftlichen und sozialen Zuständen zu Beginn der Karolingerzeit, von der steigenden Macht geistlicher und weltlicher Grundherrschaften einerseits, der wachsenden Ver-

omnibus habeat potestatem); für Zuwendungen an nepotes: Rockinger n. 14; vgl. auch die allerdings zweifelhafte Urkunde aus dem Anfang des 7. Jahrhunderts, Mon. Bo. XXVIII b, S. 39 = Urkdb. ob d. E. I, 437, auf welche v. Inama, W. G. I, S. 105 als ältestes Zeugnis (vgl. oben S. 105, Anm. 1) hingewiesen hat: ego S presbyter donavi . . . de proprietate mea mancipia VII. et dimidietatem terrae meae in H. und . . item ad locum Truna donavi . . . . tam de alode quam et de emptione de lucro meo. Er vergabt dieses Erbgut und wolgewonnene Gut: hac tamen ratione, ut dum advixero omnia, quae supra scripta sunt, simul cum beneficio St. Stephani mihi concesso in mea potestate consistant, et post obitum meum omnia emeliorata ad Sanctum Stephanum revertantur. Si quis autem hoc placitum emutare voluerit aut infringere, volo habere potestatem de meo proprio dare, ubicumque mihi placuerit et beneficium quod nunc possideo ad supradictum locum Sti. Stephani revertatur. — Mit dem „dare ubicumque mihi placuerit" soll doch wol nur gesagt sein, dass bei einer mutatio vollständige restitutio in integrum erfolgt, dass dann insbesondere der Beschenkte jeden Anspruch auf das Gut verliert, daher der Schenker darüber in demselben Umfange verfügen kann, als hätte die Schenkung nicht stattgefunden. Den Umfang dieser Verfügungsfreiheit abzugrenzen, hatte diese Urkunde gewiss keinen Anlass. Übrigens hindert nichts anzunehmen, dass der Schenker kinderlos war, oder aus seiner portio die Vergabung vorgenommen hatte, oder dass es ein mit dieser Qualität des Besitzrechtes geschenktes Gut war, das er selbst wieder vergabt hatte; dann konnte er allerdings das ihm rückgefallene Gut „dare ubicumque placuerit".

armung und Abhängigkeit des mittleren Besitzes andererseits, war bereits die Rede. — Mag auch in Baiern die Ausbildung der grossen Grundherrschaft später eingetreten sein[1]), so wächst dennoch seit dem letzten Drittel des 8. Jahrhunderts der geistliche und weltliche Besitz ins Ungemessene[2]). Die Folge dieses Prozesses aber, das Verschwinden der kleineren und mittleren Grundeigentümer, findet in den Bairischen Traditionsbüchern lebendigen Ausdruck. Seit dem 10. Jahrhundert berichtet die Sammlung von Freising nichts mehr über Traditionen aus mittleren Volksklassen, und die dem Stifte Freising seit dieser Zeit geschenkten Güter entstammen fast ausnahmslos dem Vermögensbestande grosser Grundherrschaften[3]).

Es fragt sich nun, ob das von uns erörterte Recht des Grundbesitzes innerhalb dieser Umwälzung bestehen blieb. Die Möglichkeit wurde bereits gezeigt. Die alten Veräusserungsbeschränkungen mochten rechtlich fortbestanden haben, aber wirtschaftlich deshalb machtlos geblieben sein, weil die Veräusserung an die Zustimmung von Familiengenossen geknüpft war, welche auch für ihre eigene Person alles Heil in der Veräusserung oder Auftragung erblicken mussten. Die Bindung des Einzelnen durch die Familie mag geblieben sein. Was konnte sie fruchten, wenn die Familie als solche ihre Widerstandskraft verloren hatte?

Die Gesetzgebung jener Zeit ist in den Capitularien niedergelegt, aus welchen wir das damals geltende Recht erschliessen müssen. Es wird von Niemandem bezweifelt, dass die Reichsgewalt die geänderte Besitzordnung anzuerkennen und politisch zu benutzen gezwungen war, aber es bleibt noch fraglich, ob die Gesetzgebung so weit ging, diesen Verlauf durch Aufhebung der Veräusserungsbeschränkungen zu beschleunigen, ob also in Baiern ein Wartrecht im gekennzeichneten Sinne der Abteilungspflicht rechtlich weiter bestand oder nicht[4]). Diese Gesetzgebung hatte

---

[1]) v. Inama, W. G. I, 279, 289 und die Tabelle I im Anhange das.

[2]) v. Inama, ebenda S. 291, Anm. 2: Die Nachweisungen aus dem Freisingischen Traditionscodex, und S. 292: die Berechnungen bezüglich der Schenkungen an Salzburg und Freising.

[3]) v. Inama, a. O. S. 295 und S. 260, Anm. 4.

[4]) Walter, R. G., 2. Aufl. I, S. 113 meint: „Die Freiheit, sein Erbe, an wen man wolle, zu tradiren, wurde durch die Capitularien allgemeines Reichsrecht."

— wie in anderem Zusammenhange gezeigt wurde[1]) — Vergabungen an Kirchen nach der Richtung begünstigt, dass von nun an die Entfernung aus der Grafschaft der belegenen Sache kein Hindernis für eine vollgültige Tradition bilden sollte und die Schenkung auch bei noch unabgeteiltem Gute stattfinden konnte. Andererseits hielt diese Gesetzgebung daran fest, dass die Erbenrechte durch die Vergabung unverletzt bleiben müssen.

Untersuchen wir, ob dieselben Bestimmungen auch auf anderweitige unentgeltliche Vergabungen Anwendung fanden oder nicht[2]).

Wenn mit Recht bestritten werden kann, dass das Capitulare von 803, welches Vergabungen zum Seelenheil an die Grafschaft der belegenen Sache bindet, auch Vergabungen anderer Art im Auge hat[3]), so scheint uns ein gleiches Bedenken bezüglich des Capitulars von 818 unhaltbar[4]). Dass die Überschrift, welche auf Vergabungen pro salute animae hinweist und von Schröder als Argument benutzt wird, hier nicht entscheiden kann, beweist der erste Teil des Capitulars, welcher ausdrücklich auch von anderweitigen Vergabungen handelt. Da Schröder dies zugiebt, so wird auch für alles Weitere der Text und nicht die Überschrift des Capitulars entscheiden. Nach dem Texte des Gesetzes kann aber bei vorschriftmässiger Vergabung aus ungeteiltem Gute der Ganerbe gezwungen werden — wie es ganz allgemein heisst — „ut divisionem cum illo faciat, ad quem defunctus hereditatem suam voluit pervenire". Es wird ferner in diesen Schlusssätzen

---

[1]) Vgl. oben S. 44 ff.

[2]) Vgl. die Capitularien von 803 c. 6, bei Boretius S. 113, von 818 c. 6, bei Boretius S. 282; vgl. unsere Ausführungen oben S. 44 ff. und den Wortlaut der einschlägigen Stellen oben S. 44, Anm. 1 u. 2.

[3]) Dass der Rechtssatz auch für anderweitige Vergabungen galt, ist selbstverständlich. Fraglich ist nur, ob ihn das Capitulare nur für Vergabungen zum Seelenheil abermals einschärfte. Überschrift, Wortlaut und Inhalt des Gesetzes scheint für diese Annahme zu sprechen. Haiss, Traditio und Investitura S. 12 ist zwar anderer Meinung. Aber in dem Satze: Si vero aliquis alii res suas tradiderit etc. ist der alius, dem tradirt wird, nicht der Bedachte, sondern der Salmann, der seinerseits an die Kirche tradiren soll; vgl. Hübner, in Gierke's Untersuchungen, Heft XXVI, S 62.

[4]) Schröder, R. G. S. 269, Anm. 104, während Hübner, a. O. S. 63 unserer Meinung ist, ohne freilich die in der später erschienenen Rechtsgeschichte Schröder's geltend gemachten Gegengründe gekannt zu haben.

des Capitulars der Zeitpunkt für die Durchführung der Abteilung bei Schenkungen zum Seelenheile besonders bestimmt, und den Fällen ander Art stillschweigend aber deutlich gegenübergestellt[1]). Daraus folgt aber, dass unser Capitular die Vergabungen beider Art im Auge hatte und regeln wollte.

Seit dem Jahre 818 konnte somit auch der von der Grafschaft Abwesende nicht bloss Schenkungen an Kirchen, sondern auch an Verwandte oder andere Personen in vollgültiger Weise vollziehen. Er konnte dies insbesondere auch dann, wenn er noch in ungeteiltem Gute mit Ganerben sass. Voraussetzung war aber auch hier, dass durch die Vergabung keine Rechte dritter Personen, insbesondere keine Erbenrechte verletzt wurden. Wir haben bei Behandlung der Vergabungen zum Seelenheile nachzuweisen versucht, dass jede andere Auslegung dem Sinne des Gesetzes widerspricht, und wir berufen uns hier auf diese Ausführungen.

Eine Bestätigung für diese Auffassung enthalten jene bereits anderen Orts zitirten Capitularien, welche sich nicht bloss gegen Missbräuche seitens der Geistlichkeit wenden, sondern auch gegen weltliche Grosse, die durch Amtsmissbrauch oder andere unlautere Mittel die kleineren Besitzer zur Veräusserung oder Auftragung ihres Gutes brachten. Es soll verhindert werden „ne forte parentes contra justitiam fiant exheredati“ — und nach einem Capitulare von 826 sollen Kinder, welche auf Betreiben geistlicher oder weltlicher Herrn durch Vergabungen ihrer Eltern enterbt wurden, nach Möglichkeit restituirt werden[2]).

---

[1]) Vgl. die Erklärung dieser Unterscheidung bei Brunner, R. G. der Urkunde S. 298, Anm. 1.

[2]) Vgl. die bereits oben zitirten Capitularien von 805 und 826 bei Boretius S. 125 und 312. Das letztberufene Cap. VI des Capitulars von 826 lautet: „Ut res pauperum vel minus potentum mala occasione non emantur. — Propter provisiones pauperum, pro quibus curam habere debemus, placuit nobis, ut nec episcopi nec abbates nec comites nec vicarii nec iudices nullusque omnino sub mala occasione vel malo ingenio res pauperum vel minus potentum nec emere nec vi tollere audeat; sed quisquis ex eis aliquid comparare voluerit, in publico placito coram idoneis testibus et cum ratione hoc faciat. Ubicumque autem aliter inventum fuerit, factum hoc omnino emendetur per iussionem vestram.“ — Cap. 817, c. 4 (LL. I, 214) spricht von dem Falle, wo Einer sein Erbgut durch Auftragung zum Zinsgut gemacht und sagt, dass dessen Nachkommen daran kein Recht hätten, wenn es ihnen nicht ausdrücklich vorbehalten wurde; vgl. Walter, a. O. II, S. 113, Anm. 8 und

Auch die Untersuchung der Urkunden der Karolingischen Zeit bestätigt, dass im 9. Jahrhundert die Veräusserungsbeschränkungen rechtlich dieselben geblieben sind. Diese Urkunden bringen zahlreiche Fälle von unentgeltlichen Vergabungen, die nicht zum Seelenheile geschehen waren, aber keinen einzigen Fall, der nicht in die für die Agilolfing'sche Zeit herausgestellten Gruppen zu subsumiren wäre.

Es finden sich ohne Erbenzustimmung:

I. Zuwendungen innerhalb der Familie und zwar: 1) die Dosbestellung und Schenkungen unter Ehegatten verschiedener Art[1]). Die Dosbestellung war gesetzliche Pflicht, und soweit sie dies war, keiner Beschränkung durch Erben unterworfen; andere Zuwendungen unter Ehegatten überschreiten nicht den Rahmen, der durch die früher besprochenen Formeln bezeichnet ist. Sie finden als Hingabe zu Eigentum nur statt, wenn keine Kinder da sind. Aber selbst bei Vorhandensein von Descendenz werden Vergabungen aus der eigenen portio gestattet gewesen sein. 2) Schenkungen an andere Familengenossen, so an die Mutter[2]),

---

v. Inama, W. G. I, S. 344, Anm. 5. Aus diesem Capitulare folgt aber nicht, dass eine Auftragung mit dieser Rechtswirkung zum Schaden geltender Erbenrechte geschehen konnte.

[1]) Mon. B. XXVIII b, S. 25, a. 788—804: quod ei vir suus Engilprecht comes ad legitimum dotem concessit; Mon. Bo. VIII, S. 370, a. 806: ego W. trado, quod H. maritu meus mihi in partem dedit; Meich. I, n. 627, a. 843: praeter id, quod uxori suae tradidit ad justitiam; ähnlich Meich. I, n. 155. Meich. I, n. 659, a. 844: eine gegenseitige Vergabung des ganzen Vermögens unter Ehegatten; dieselbe wird nach Scheidung der Ehe wieder aufgehoben. Kinder fehlen offenbar. — Andere Vergabungen unter Ehegatten geschehen unter der Bedingung, dass keine Descendenz hinzutritt, so Anamod. I, n. 71, a. 834 und besonders n. 72, a. 833. — Fälle von Bestellungen einer Leibzucht an die Frau im Urkdb. ob d. E. I, S. 98, S. 63, S. 44, a. 805 mit Vorbehalt der Nutzung am geschenkten Gute für sich, Frau und Sohn; ferner ebenda S. 77, a. 837; ähnlich Meich. I, n. 319, n. 363, n. 609, n. 699 etc., vgl. über all dies Schröder, Gesch. des ehelichen Güterrechtes I, S. 129, A. 17, S. 159, S. 160, A. 11, S. 162, A. 16. — Anamod. I, 102 und II, 13 (vgl. Schröder, a. O. S. 162, A. 16) sind Commutationen, die mit Bestellung einer solchen Leibzucht verbunden sind.

[2]) Meich. I, n. 591, a. 836: ego S. presbyter tradidi omnes res proprietatis meae ad R. et H. praeter mancipia III. . . hoc praetermisi matri meae. Meich. I, n. 380: matrona Imma delegavit . . suam propriam hereditatem quod ei maritus suus ne H. ad justitiam et proprietatem seu etiam filii sui tradiderunt in loco S.

an den Sohn[1]), an die Schwester[2]), an den Bruder[3]), an den Neffen[4]), an „propinqui"[5]), „parentes"[6]). In keinem dieser Fälle lässt sich eine Verletzung von Erbenrechten der Descendenz nachweisen. Die beiden zitirten Vergabungen an den Sohn bestehen in der Schenkung der Dos und bilden ein Praecipium,. das der beschenkte Sohn vor seinen Geschwistern voraus hat Dies konnte geschehen, wenn die dos der Frau mit dem Rechte völlig freier Verfügung übertragen worden war[7]).

II. Unentgeltliche Zuwendungen an Personen ausserhalb der Familie.

---

[1]) Meich. I, n. 162: Rubo Diaconus tradidit ad domum S. M... partem matris suae J., eo quod mater eius omnia, quod ad justitiam propriam de marito accepit, totum ex integro filio suo Ruboni condonavit. Diese Schenkung ist ein praecipuum, denn R. hat noch Geschwister; vgl. Meich. I, n. 550; n. 382.

[2]) Meich. I, n. 506: quod quidam presbyter nomine Otlant... quicquid ad P. proprie hereditatis seu adquisitionis habere videretur sororibus suis tradidit, quorum nomina L. et E. et in manus P. centurionis commendavit. Hierauf tradiren die Schwestern das Geschenkte der Kirche; Hundt I, S. 219, n. 14, a. 804: nisi unam coloniam dimisi sorore nostra, quae nominatur Epa ad suam vitam; Meich. I, n. 980: Georgius tradidit in capsam quicquid Heimo suae sorori Tunza tradidit in proprietatem, quae et ipsa Georgii uxor legitima fuit.

[3]) Meich. I, n. 466, a. 824: ego Keroldus, diaconus et carnalis frater meus nomine Kernod habuimus inter nos communem paternam et maternam hereditatem firmiter confirmatum et traditum uterque alio si superstes fuisset illi, quia Kernod advocatus fuit fratris sui Keroldi Diaconi; proinde convenit illos, ut uterque eorum, alio dimitteret traditionem quam antea factam habuerunt invicem; Hundt II, n. 46, a. 870: Peretkunda quaedam sanctimonialis tradidit in altare quicquid proprietatis visa fuit habere cis Cuminos montes... exceptis 40 hobis, quas Managoldo et Eginoni fratribus suis tradidit (Kinder fehlen). Meich. I, n. 523: nisi quod A. frater meus mihi tradidit.

[4]) Meich. I, n. 173: Ego E. presbyter nepoti meo trado ecclesiam meam in A.... similiter ad Dorf... usque in finem vitae suae. Dann fallen dieselben an die Kirche Meich. I, n. 411: presbyter H. vergabt zum Seelenheil, nihil enim praetermittit, nisi parvam rem, quam nepoti suo cum convenientia episcopi ad usum vitae tradidit (811—835) und öfter.

[5]) Meich. I, n. 712, a. 871:.. quidam presbyter nomine E. tradidit illam partem, quam sibi propinquus ejus R. presbyter dedit in proprietatem.

[6]) Meich. I, n. 284: . habuitque Dominus Atto episcopus... de villa A. duas partes, et tertiam partem habuit R. in proprietate ex condonato parentum suorum.

[7]) Vgl. oben S. 115, Anm. 1.

Die Urkunden dieser Periode enthalten für diesen Fall eine Reihe von Beispielen[1]), welche darin ihre Erklärung finden, dass der Schenker entweder kinderlos oder abgeteilt ist, oder ein Gut vergabt, das ihm selbst zu freiem Verfügungsrecht überlassen worden war[2]).

[1]) Meich. I, n. 431: Quaedam matrona nomine W. tradidit Wolfperto clerico proprietatem suam in loco S. et postea convenit eos ambos ... ut convenienter tradidissent pro remedium anime eorum ipsam rem; Meich. I, n. 607, a. 838: Die oben besprochene Schenkung des Ratolt an die Kirche; sie geschieht praeter unam coloniam quam vasallo suo R. in proprietatem tradidit. Meich. I, n. 655, a. 848: Undeo Diaconus cuidam puerulo ne Reginolf proprietatem suam tradidit in loco G. et ad J. . . et hanc traditionem fecit Undeo in manus illius infantis et advocati sui Piligrimus. Hierauf verlangt auf einem Placitum der Diacon von dem Kinde und dessen advocatus priorem sibi dimittere traditionem, quod ipsi renuerunt et postea fecerunt. Undeo schenkt dann diese zurückerhaltenen Güter der Kirche; Meich. I, n. 711, a. 861: Kegio tradidit, quidquid ei Dominus ejus ne Katto condonavit in hereditatem. Vgl. auch Urkdb. ob d. E. I, S. 58 und Meich. I, n. 102, 159, 417, 683.

[2]) In einer Schenkungsurkunde, in welcher die Vergabungen zu Gunsten des Bischofs, nicht der Kirche geschieht, heisst es, wol um diesen Gegensatz zu bezeichnen, vom Bischof: „habeat in propriam alodem suam tamquam de patre suo in hereditatem ei dimittetur" (Mon. Bo. XXVIII b, S. 29, a. 821) und in einer zweiten Urkunde vom beschenkten Priester: pro propria hereditate, quasi a patre suo in portionem accepisset (Meich. I, n. 263, a. 784—811). Diese Modalität der Vergabung wollte offenbar vollständig freie Verfügung gewähren, wie sie jeder Kinderlose oder Abgeteilte über die portio besass.

III. Abschnitt.

Onerose Veräusserungen.

Wenn für die älteste urkundliche Zeit die Zeugnisse über entgeltliche Rechtsgeschäfte relativ spät und zuerst nur vereinzelt auftreten, so liegt dies vor Allem an wirtschaftlichen Ursachen[1]). Erst seit dem 9. Jahrhundert führt die Ausbildung der grossen Grundherrschaft zu ausgedehnten Tauschgeschäften. Insbesondere sieht sich die Kirche zur selben Zeit, in welcher die Schenkungen zum Seelenheile immer seltener werden, veranlasst ihren Grundbesitz durch Tauschgeschäfte zu arrondiren und zu erweitern, während Kaufcontracte in Folge Vorherrschens der Naturalwirtschaft seltener bleiben.

Die Gesetzgebung Karl's des Grossen unterstützte diese wirtschaftlichen Bemühungen der Kirche, ja sie behielt sich das Recht vor, Tauschgeschäfte, welche der Kirche schädlich waren, rückgängig zu machen[2]). Andererseits schützt sie den durch

---

[1]) v. Inama, W. G. I, 104, 216, 297 ff.; ebenderselbe: Ausbildung der grossen Grundherrschaften a. O. S. 91; Häberlin a. O. S. 44 ff.

[2]) Über die königliche Confirmation dieser Geschäfte vgl. u. A. Häberlin a. O. S. 49 ff. und v. Inama, W. G. I, 302, sowie das daselbst zitirte Capit. Worm. 829, c. 5 (LL. I, 351), worin es heisst: ubicumque vero inutiles et incommodae atque irrationabiles factae sunt (commutationes), dissolvantur et recipiat unusquisque quod dedit. Bemerkenswert scheint uns andererseits die in königlichen Confirmationen kirchlichen Besitzstandes vorkommende Betonung gesetzmässigen Erwerbes als Voraussetzung der Confirmation, so z. B. in der von Karl M. geschehenen Confirmation des Besitzstandes Bischof Arno's a. 791: jubemus, ut quicquid ad praefatum episcopum juste et rationabiliter pertinet . . et Arno moderno tempore tenere videtur etiam et hoc quod in antea ibidem recto ordine largitum vel delegatum fuerit (Juvavia, Anhang S. 50); und König Ludwig bestätigt 816 derselben Kirche . . quae . . a

Armut Abhängigen nicht blos — wie bereits gezeigt wurde — vor nachteiligen Schenkungen und Auftragungen, sondern auch vor nachteiligen entgeltlichen Geschäften[1]). Vorläufig geht es freilich nicht an, diese schützenden Bestimmungen in dem Sinne zu deuten, dass durch sie etwa auch ein Wartrecht der Erben — welcher Art immer — geschützt werden sollten. Die Existenz eines solchen Wartrechtes, das bei onerosen Geschäften wirksam war, müsste durch stärkere Beweismittel sichergestellt werden, dann könnte vielleicht dem letztzitirten Capitulare und ähnlichen Bestimmungen der Wert einer Bekräftigung beizumessen sein.

Die Frage, ob auch bei onerosen Veräusserungen ein Wartrecht der Erben — welcher Art immer — galt, ist sehr bestritten. Sie wird sogar von einzelnen Autoren verneint, welche sonst der Annahme eines Wartrechtes geneigt sind[2]).

Zunächst ist klar, dass auch für onerose Rechtsgeschäfte jene Beschränkungen wirksam sein mussten, welche sich für Schenkungen aus den Verhältnissen der persönlichen Abhängigkeit

---

fidelibus juste conferuntur vel quae deinceps legaliter collata fuerint (Juvavia Anhang S. 56). Die letztere Confirmation spricht allerdings ausschliesslich von Schenkungen.

[1]) Capit. concilii Mogontiae habiti VII, a. 826: ut res pauperum vel minus potentum mala occasione non emantur; vgl. oben S. 119.

[2]) Gerber a. O. S. 9 ist überzeugt, dass es hierüber niemals zu einer constanten Regel kam. Häberlin a. O. S. 73 nimmt hier eine Befestigung des Erbenkonsenses erst seit dem 13. Jahrhundert an. Stobbe, Handbuch II, S. 126 meint: „dass die Quellen zur Zeit des Volksrechtes wesentlich nur die unentgeltlichen Veräusserungen beschränken." — Andererseits nimmt Eichhorn a. O. I, S. 337 auch für onerose Veräusserungen ein Wartrecht der Erben nach sächsischem Rechte an, und hält Gleiches nach den übrigen Volksrechten für wahrscheinlich. Fipper a. O. S. 54 ff. dehnt gleichfalls die Bestimmungen des sächsischen Volksrechtes auf entgeltliche Geschäfte aus. Zimmerle a. O. S. 84, 85 meint, das sächsische Volksrecht erkläre dies ausdrücklich, die übrigen Volksrechte aber enthielten nirgends eine Beschränkung ihrer Bestimmungen auf Schenkungen. Ist diese letzte Behauptung mindestens anfechtbar, so leidet seine Verwertung von Urkunden nicht blos an dem Fehler, dass die Urkunden verschiedener Stammesrechte auch hier cumulirt werden, sondern dass auch für die Zeit der Volksrechte die Gerichtlichkeit der Rechtshandlung für obligat erachtet wird, wogegen bereits Walter, R. G. II, 1857, a. O. S. 112 Einwendung erhob. Pappenheim a. O. meint, dass onerose Rechtsgeschäfte zur Zeit der Volksrechte dem Wartrechte nicht unterlagen.

und des ungeteilten Besitzes[1]), sowie aus den Modalitäten ergaben, unter welchen das zu schenkende Gut erworben worden war.

Der Kauf oder Tausch fand nemlich regelmässig in der Weise statt, dass der Erwerber des Gutes in dessen Veräusserung durch keine entgegenstehende Rechte des Auctors beschränkt war. Dies beweisen sowohl die Urkunden[2]) wie die später zu besprechenden Formeln. Beide Rechtsgeschäfte gewinnen aber nur langsam eine feste Gestalt. Wir finden Urkunden, in welchen

---

[1]) Beispiele aus dem 8. und 9. Jahrhundert: bei Keinz, Indiculus, S. 19: B. et G. et P. vendiderunt res eorum per licentiam Tassilonis ex causa dominica . . . villa U . .; Keinz, Br. Notitiae S. 45: Arno episcopus concambiavit ad P. territorium et silvam a tribus fratribus; ibidem S. 44: W. nobilis femina tradidit emtionem, quam cunquisivit a viris nobilibus in F.; Meich. I, n. 15: quod ego Arbeo episcopus . . . quod a quodam monacho ne Egino propriam hereditatem ipsius et fratris sui Reginolti, quam Reginolfus his in hereditatem eorum genitor reliquit, comparavi per consensum Domini Tassilonis; donavi namque ei sicut ipse postulaverat plus minus solidos ex St. Mariae rebus CC et haec sunt testes; Meich. I, n. 261: Nos germanos K. et. J. convenit nos tibi Erchanhario vendere omnes res illas, quae ad nos pertinet in vico A.; Meich. I, n. 373: Engilpoto propriam alodem conquisitum habuit in C, quam emerat a supradictis possessoribus. Meich. I, n. 505: H. tradidit proprietatem suam quod comparabat de nobilibus viris cum sua propria pecunia, hoc est colonia una et mancipias III. . . ut nec ipse vel posteri ejus sive parentes potestatem haberent, inde aliquid abstrahere; Meich. I, n. 573: qualiter A. et O. frater ejus vendiderunt propriam hereditatem suam ad Hittone in loco F. — Hierher gehörig wol auch Meich. I, n. 979: quod Waldo episcopus et E. nobilis laicus quandam complacitationem nullo contradicente potenti manu pro se suisque parentibus . . .

[2]) Meich. I, n. 724, a. 857: Commutatio inter Annonem episcopum et quendam nobilem virum ne Gros. Zum Schluss: „unde et duas commutationes pari tenore conscriptas inter se fieri rogaverunt, per quas deinceps uterque, quod ab altero accepit, teneat atque possideat et quicquid exinde ob commoditatem sui facere vel judicare voluerit, liberam in omnibus habeat potestatem faciendi; Mon. Bo. XI, 424, a. 858: . . . ita deinceps per hanc nostram autoritatem praefatus pincerna noster de ipsis rebus potestatem habeat tenere, possidere, vendere vel quicquid sibi libuerit faciendi absque ullius contradictione; bei Pez, Anamod. I, c. 21: commutatio . . . ea videlicet ratione, ut ipse et posteri ejus vel cuicumque donare voluerit, hereditario jure perpetualiter possideret; Meich. I, n. 284: Atto tauscht mit R., quodam nobili, welcher u. a. ein Territorium gibt, das er in proprietate ex condonato parentum suorum hat. Es geschieht mit Vorbehalt der kais. Genehmigung und R. erhält das Getauschte in perpetuam hereditatem, filiisque et posteris ejus etc.

der Fall vorgesehen ist, dass das Geschäft rückgängig wird[1]), und Urkunden, aus welchen hervorgeht, dass der Käufer, welcher das gekaufte Gut der Kirche schenkt, geradezu die Einwilligung, nicht blos die Mitwirkung des Verkäufers nötig finden kann[2]). Daraus darf vielleicht gefolgert werden, dass, abgesehen von persönlichen Abhängigkeitsverhältnissen und dem Falle der Gewährleistung, die Qualitäten des Besitzrechtes nicht blos bei Schenkungen, sondern auch bei onerosen Veräusserungen eine Mitwirkung des Auctors nötig machen konnten.

Die eigentliche Frage dreht sich aber um Beschränkungen in Folge entgegenstehender Erbenrechte, und da keineswegs anzunehmen ist, dass bei entgeltlichen Vergabungen schwerere

---

[1]) Vgl. z. B. bei Pez I, Anamod. I, c. 61: Ambricho . . . pontifex et quidam nobiles viri Rihho ejusque filius Freso . . . illorum consensu haec commutatio convenienter peracta est. Tradiderunt supradicti nobiles ad S. E. casam cum curte . . hac ratione, ut si quis hoc resolvere voluisset, quatinus S. Emmerammus suum obtineret et illi nobiles suum reciperent.

[2]) vgl. Brunner, Landschenkg. a. O. S. 1178; vgl. ebendas. S. 1192 note 1.—

Meich. I, n. 157 (784—811): qualiter E. presbyter seu D. presbyter tradiderunt propriam hereditatem illorum, quam adquisierunt in loco P.: ipsam traditionem fecerunt in manus Attonis episcopi cum licentia seu voluntate Perchthrammi, quia ipse E. seu D. eundem territorium de Perhthramo seu patre illius Otoni nomine comparaverunt; vgl. dazu Häberlin a. O. S. 23.

Meich. I, n. 316, a. 811—835: Qualiter Wago capellanus comparavit a fratruele suo Toto nomine unam coloniam . . Eo modo jam dictus Toto Wagoni ipsam coloniam tradidit, ut accepto pretio licuisset eum ipsam coloniam ad domum S. M. tradere; ita enim et convenientiam illorum pariter coram istis testibus fecerunt et eo modo tradidit Toto Wagoni jam dictam coloniam. — Hoc negotium peractum atque confirmatum ipse Wago et jam dictus Toto pariter pervenerunt ad . . . Hittonem episcopum et narraverunt ei hujus negotii rationem per ordinem et accesserunt, in illius praesentia et communi manu pariter tradiderunt jam dictam coloniam ad altarem S. M. ea vero ratione, ut post illorum obitum ad . . ecclesiam sine ulla contradictione firmiter permansisset . . Beide empfangen noch dazu zwei andere bereits früher der Kirche geschenkten Colonien als Benefizium auf Lebenszeit; jeder Erbenwiderspruch von Brüdern, Sohn oder sonstiger propinqui wird abgewehrt. Als erster der Zeugen fungirt „Toto auctor huius traditionis".

Beide Urkunden enthalten Beschränkungen für Schenkungen zum Seelenheile, entsprungen aus der Modalität des Kaufvertrages. Im ersten Falle scheint die Zustimmung des Verkäufers erforderlich zu sein, damit der Käufer gültig vergabe; im zweiten Falle bedingt sich der Verkäufer aus, trotz Erhalt des Kaufpreises das Gut zugleich mit dem Käufer an die Kirche in der Weise zu vergaben, dass Beiden der Nutzgenuss für die Lebenszeit vorbehalten

Bedingungen galten, als bei Schenkungen[1]), so ist für Baiern die Frage dahin zu formuliren, ob auch bei onerosen Geschäften Abteilungspflicht, oder bei mangelnder Abteilung die Zustimmung der Descendenten erforderlich war?

Das bairische Volksgesetz schweigt davon. Lex Baj. XII. 2 verfügt, dass bei Immobiliarverkäufen accepto pretio aut per cartam aut per testes confirmetur firma emptio. Zeugen waren somit immer nötig, nicht aber Gerichtlichkeit, wenn sie auch thatsächlich oft vorkam. Daraus folgt aber für uns, dass die von älteren Autoren (Eichhorn, Zimmerle) angewendete Beweisführung, welche aus der Gerichtlichkeit des Rechtsgeschäftes auf die Zustimmung aller Dingpflichtigen, also auch der Erben schliesst, nicht stichhaltig ist.

Die Formeln für entgeltliche Verträge erwähnen nirgends etwas von einer Zustimmung der Erben[2]). Es wurde aber bereits bei Betrachtung des Rechtes für Vergabungen zum Seelenheil gezeigt, dass dieser Umstand kein hinreichendes Gegenargument gegen ein Wartrecht der Erben bietet, und wir begnügen uns auf diese Ausführungen zu verweisen. Ebensowenig bieten — wie gezeigt wurde — die Strafklauseln ein zielführendes Beweismittel. Wendungen endlich, welche die Modalität fixiren, unter welchen der Erwerber das Gut erhält und regelmässig die freie Verfügung über das Gut zusichern, beziehen sich doch wol hauptsächlich auf das Verhältnis zwischen

---

bleibt. — In beiden Fällen äussern sich Qualitäten des Besitzrechtes, die dem Kaufe des Gutes entspringen, bei der Schenkung desselben zum Seelenheile wirksam. Für den Fall der ersten Urkunde lässt sich also wol annehmen, dass auch eine entgeltliche Veräusserung die Mitwirkung des Auctors erfordern konnte; vgl. oben S. 101, Anm. 1.

[1]) Schröder hat in seiner Geschichte des ehelichen Güterrechtes I, S. 130 darauf hingewiesen, dass die Einwilligung des Mannes die Frau in älterer Zeit nur zum Verkaufe von Grundstücken berechtigte und dass erst später auch Schenkungen, Freilassungen und Tauschverträge zugegeben wurden. Schröder beruft sich diesbezüglich auf Capit. gener. vom Jahre 783, c. 11 (Mon. Leg. I, 46): Placuit etiam nobis, ut quaecumque femina potestatem habet per comeatum viri sui vendere, habeat potestatem et donare; und auf Leg. Widon. v. J. 889, c. 8 (ibidem I, 556): „Concedimus etiam, ut sicut mulieres cum viris suis venumdare et donare res suas possunt, ita et commutare valeant ac familiam suam liberam facere."

[2]) Bei Rockinger a. O. nn. 5, 8, 18; bei Zeumer S. 459, n. 5; ferner zum Vergleiche auch die Formeln des Marculf II, nn. 19—24, bei Zeumer S. 89 ff.

dem Tradenten und dem Empfänger, nicht auf dasjenige zwischen dem Empfänger und seinen Erben[1]). Wäre aber selbst die letztere Annahme zutreffend, dann wäre nur bewiesen, dass entgeltlich erworbenes Gut regelmässig einem Wartrechte nicht unterlag. Bezüglich des Erbgutes bliebe die Frage eine offene.

Aus dem Vorangeschickten folgt, dass weder das Volksgesetz noch auch die Formeln uns die Lösung zu bringen vermögen. Allgemeine Erwägungen bieten keinen sicheren Halt. Es lassen sich sowohl für, wie gegen eine Abteilungspflicht allgemeine Gründe beibringen. Gegen eine solche Abteilungspflicht bei onerosen Geschäften mag jenes von Schröder angezogene Capitulare sprechen, aus welchem hervorgeht, dass die Frau, welcher freie Verfügung über ihr Gut eingeräumt war, zuerst ihr Gut nur vertauschen durfte und erst in späterer Zeit das Recht erhielt dieses Gut auch zu verschenken. Daraus könnte gefolgert werden, dass überhaupt für entgeltliche Vergabungen auch bezüglich des Warterechtes eine mildere Auffassung galt. — Für eine solche Abteilungspflicht spricht vor Allem die Thatsache, dass in späterer Zeit den Erben auch bei onerosen Geschäften ein Wartrecht zukam. — Sollte es uns gelungen sein in Rücksicht auf unentgeltliche Vergabungen eine gewisse Stetigkeit in der Entwicklung wahrscheinlich zu machen, so müsste der Mangel einer solchen in Rücksicht auf onerose Geschäfte umso auffallender erscheinen.

Für eine Abteilungspflicht kann vielleicht auch die Thatsache angeführt werden, dass die im 9. Jahrhundert urkundlich so häufig auftretenden entgeltlichen Geschäfte verschiedener Art zum Teile aus einer Umformung der Schenkungen zum Seelenheile entstanden sind. Für diese letzteren galten aber rechtlich und

[1]) Vgl. z. B. bei Rockinger n. 8, S. 65: in ea vero ratione, ut a die praesente hoc habeas, teneas atque possideas, vel quicquid exinde facere volueris liberam ac firmissimam Christo propitio in omnibus habeas potestatem; ähnlich die Formeln bei Rockinger n. 5, S. 59; n. 18, S. 78; bei Zeumer n. 5, S. 459: Recipientes ergo iubemus, ut, quicquid pars iuste et rationabiliter alteri contulit parti, deinceps per hanc nostram auctoritatem iure firmissimo teneat atque possideat, vel quicquid exinde ob utilitatem et commoditatem sibi facere vel iudicare voluerit, libero in Dei ne perfruatur arbitrio faciendi quicquid elegerit; vgl. auch ibidem S. 89 ff., Marc. II, n. 19—24; vgl. auch Beseler a. O. I, 53 und Sandhaas a. O. S. 177, welche derselben Meinung sind; und oben S. 115, Anm. 1.

wurden geübt die Grundsätze der Abteilungspflicht. Es ist daher wahrscheinlich, dass sie auch auf jene entgeltlichen Geschäfte Anwendung fanden, welche sich aus der Schenkung fast unmerklich herausentwickelt hatten. Man kann diese Entwicklung für um so wahrscheinlicher halten, als ja — wie dargethan wurde — die Rücksicht für die Familie mit der Abnahme des Glaubenseifers in den Vordergrund trat und sich nicht blos in der Übung der Abteilungspflicht, sondern auch in der häufigeren Beiziehung des Familienrates äusserte.

Es scheint uns, dass die Urkunden die Frage im Sinne dieser zweitgenannten Erwägungen entscheiden. Es finden sich zwar zahlreiche Beurkundungen entgeltlicher Geschäfte ohne irgend welche Erwähnung einer Erbenzustimmung, oder einer geschehenen Abteilung, und die Zahl dieser Urkunden ist die weitaus überwiegende. Diese Erscheinung wurde aber auch bei der Betrachtung der Schenkungen zum Seelenheile constatirt, und es wurde dort wiederholt darauf hingewiesen, dass eine ganze Reihe möglicher Erklärungsgründe für jeden dieser Fälle offen bleibt. Kinderlosigkeit, bereits vollzogene, aber urkundlich nicht erwähnte Abteilung bildeten die wichtigsten Erklärungsgründe. Musste ferner selbst bei Schenkungen die Frage offen bleiben, ob wolerworbenes Gut dem Wartrechte unterlag, so scheint uns diese Frage für onerose Geschäfte noch viel zweifelhafter.

Beweiskräftig aber für die Thatsache, dass zum mindesten das Erbgut auch bei onerosen Rechtsgeschäften einer Abteilungspflicht unterlag, erscheinen uns eine Reihe von Bairischen Urkunden, in welchen die Veräusserung durch Vater und Sohn[1]), oder Mutter und Sohn[2]) communi manu geschieht. Wäre vorher

[1]) Meich. I, n. 145 (784—811): Qualiter Cotescalh presbyter ... comparavit cum justo pretio territorium a quibusdam nobilibus hominibus, quorum nomina Milo et filius ejus Deotmar . . . et ipsam ecclesiam sine ulla contradictione tradidit ad domum S. M; Hundt II, n. 30, a. 851: Commutatio domini Erkamperti epi et Leoberti laici . . . e contra . . . dedit Leoperht cum filio suo Reginberto . . in loco L . . curtem cum domo etc.; Hundt II, n. 35, a. 856: Commutatio inter vener. Annonem et quosdam nobiles viros R et A. . . e contra dederunt Reginpato et filius ejus Alpuni ex suo proprio . . .

[2]) Meich. I, n. 74, a. 764—784: De venditione vel emptione, quod emerat Heres episcopus a venditoribus vel traditoribus id est a Crimperhto seu matre ipsius Hiltisnota territorium in loco C.; Meich. I, n. 172 (a. 784—811): Ego

die Abteilung geschehen — wie sie uns in einem allerdings nicht hierher gehörigen Falle bezeugt ist, wo der in Ganerbschaft lebende Bruder sein Gut vor der entgeltlichen Veräusserung abteilt[1]) — dann wäre die Vergabung gesammter Hand unnötig gewesen[2]). Da aber eine solche Abteilung in den obigen Fällen nicht stattgefunden hatte, so geschieht die unentgeltliche Vergabung von Seiten der Eltern und Kinder communi manu.

Damit dürfte aber auch der Beweis erbracht sein, dass, abgesehen von echter Not[3]), auch onerose Geschäfte der Abteilungspflicht im Sinne von l. Baj. I. 1 unterlagen.

Atto episcopus in beneficium concessi Deodolto clerico rem propriam in loco E. . . . Ipse quoque Deodolt e contra tradidit . . . propriam hereditatem suam . . . quicquid in eodem vico se ipsum et matrem suam J. de propria hereditate habere videbantur . . . manu commune; Meich. I, 895, a. 875—883: Dedit . . episcopus nobili viro E. matrique suae servum I in proprietatem habendum. Et contra in recompensatione hujus servi dedit praefatus nobilis vir cum matre sua alium servum nomine H.; Meich. I, n. 1018: Mutter und Sohn tauschen mit Bischof Wolfram und erhalten ein Gut auf Lebenszeit.

[1]) Meich. I, n. 247, a. 784—811: Notitia de concambione, qui fuit inter Ellannodi et cuidam homine Offo . . . dedit O. suam alodem, quod partivit contra fratres suos in legalem portionem per manus advocati Ellanodi nomine Diudolf ad domum S. M. . . tum demum Diudolf advocatus et Reginhart conductor . . . . Offoni duas colonias.

[2]) Keinz, Breves Notitiae S. 43: Frideperht quidam ibi vendidit portionem suam Virgilio episcopo. Der Ausdruck portio scheint direct darauf hinzuweisen, dass vorher eine Abteilung geschehen war.

[3]) Über Veräusserungen bei echter Not vgl. Eichhorn a. O. I, S. 334; Brunner, R. G. I, S. 75, 76; Schröder, R. G. S. 61, 311; Stobbe a. O. II, S. 127; Siegel, Deutsches Erbrecht a. O. S. 111 ff.; A. Schmidt, Echte Not, Leipzig 1888, S. 168 ff.; Zimmerle a. O. S. 198 ff.; Lewis, Succession S. 60 ff.; Merkel, in der Zeitschrift für R. G., II. Bd., S. 144 und Gengler, Beiträge zur Rechtsgeschichte Baierns a. O. I, S. 213.



Druck von Otto Hilliger in Altwasser.

Verlag von **Wilhelm Koebner** in **Breslau:**

Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

Herausgegeben von Prof. Dr. **Otto Gierke.**

Heft: **Geschichte des Rathes in Strassburg** von seinen ersten Spuren bis zum Statut von 1263. Von Dr. **Georg Winter.** Preis 2 Mark 40 Pf.

Heft: **Zur strafrechtlichen Stellung der Sklaven bei Deutschen und Angelsachsen.** Von Dr. **Ignaz Jastrow.** Preis 2 Mark 40 Pf.

[. Heft: **Das Beispruchsrecht** nach altsächsischem Recht. Von C. **Fipper.** Preis 2 Mark 80 Pf.

. Heft: **Das Heerwesen** unter den späteren Karolingern. Von Dr. **Alfred Baldamus.** Preis 2 Mark 40 Pf.

Heft: **Zur Verfassungsgeschichte der Stadt Augsburg** von der römischen Herrschaft bis zur Kodification des zweiten Stadtrechts im Jahre 1276. Von Dr. **Ernst Berner.** Preis 4 Mark.

[. Heft: **Die Rechtsverhältnisse des freien Gesindes** nach den deutschen Rechtsquellen des Mittelalters. Von **Gustav Hertz.** Preis 2 Mark 40 Pf.

[I. Heft: **Johannes Althusius und die Entwickelung der naturrechtlichen Staatstheorien.** Zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Rechtssystematik. Von Prof. Dr. **Otto Gierke.** Preis 8 Mark.

[II. Heft: **Die Formvorschriften für die Veräusserungsgeschäfte der Frauen** nach langobardischem Recht. Von Dr. **Heinrich Rosin.** Preis 3 Mark.

X. Heft: **Das Hausmeieramt ein echt germanisches Amt.** Eine rechtsgeschichtliche Untersuchung, betreffend die wesentlichen Functionen des Hausmeieramtes der Germanenkönige und dessen Ursprung. Von **E. Hermann.** Preis 2 Mark 80 Pf.

. Heft: **Ueber die Entwickelung des altdeutschen Schöffengerichts.** Von **E. Hermann.** Preis 6 Mark 80 Pf.

I. Heft: **Die Viril-Stimmen** im Reichs-Fürstenrath von 1495 bis 1654. Von Dr. **Waldemar Domke.** Preis 3 Mark 60 Pf.

II. Heft: **Das Recht des Breidenbacher Grundes.** Mit ungedruckten Urkunden und Schöffensprüchen. Von Dr. **Carl Stammler,** Landgerichtsdirektor zu Giessen. Preis 3 Mark 60 Pf.

III. Heft: **Johannes Urbach.** Von Prof. Dr. **Muther,** herausgegeben von Dr. **Ernst Landsberg.** Preis 1 Mark 80 Pf.

IV. Heft: **Launegild und Garethinx.** Ein Beitrag zur Geschichte des Germanischen Rechts. Von Dr. **Max Pappenheim.** Preis 2 Mark 40 Pf.

V. Heft: **Handelsgesellschaften in den deutschen Stadtrechtsquellen des Mittelalters.** Von Dr. **F. G. A. Schmidt.** Preis 2 Mark 60 Pf.

VI. Heft: **Mutterrecht und Raubehe und ihre Reste im germanischen Recht und Leben.** Von Dr. **L. Dargun.** Preis 4 Mark.

VII. Heft: **Die Ständegliederung bei den alten Sachsen und Angelsachsen.** Von **E. Hermann.** Preis 4 Mark.

VIII. Heft: **Die Grundsätze über den Schadensersatz in den Volksrechten.** Von Dr. **Arthur Benno Schmidt.** Preis 2 Mark.

IX. Heft: **Die Lehre vom Schadensersatze nach dem Sachsenspiegel und den verwandten Rechtsquellen.** Von Dr. **Otto Hammer.** Preis 3 Mark.

Druck von Otto Hilliger in Altwasser.

